

Dossier n° 36869

COUR SUPRÊME DU CANADA

(EN APPEL D'UN JUGEMENT DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC)

ENTRE :

PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

APPELANT
(appelant – tiers intervenant)

- et -

DANIEL THOUIN
ASSOCIATION POUR LA PROTECTION AUTOMOBILE

INTIMÉS
(intimés – demandeurs)

ET ENTRE :

ULTRAMAR LTÉE
LE GROUPE PÉTROLIER OLCO INC.
LES PÉTROLES IRVING INC. / IRVING OIL OPERATIONS LTD.
ALIMENTATION COUCHE-TARD INC.
DÉPAN-ESCOMPTE COUCHE-TARD INC.
COUCHE-TARD INC.
LES PÉTROLES GLOBAL INC. / GLOBAL FUELS INC.
LES PÉTROLES GLOBAL (QUÉBEC) INC. / GLOBAL FUELS (QUÉBEC) INC.
PHILIPPE GOSSELIN & ASSOCIÉS LIMITÉE
CÉLINE BONIN
CLAUDE BÉDARD

APPELANTS
(intimés – défendeurs)

- et -

DANIEL THOUIN
ASSOCIATION POUR LA PROTECTION AUTOMOBILE

INTIMÉS
(intimés – demandeurs)

MÉMOIRE DE L'APPELANT
PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA
(règle 42 des *Règles de la Cour suprême du Canada*)

M^e Bernard Letarte
Ministère de la Justice Canada
SAT-6060
284, rue Wellington
Ottawa (Ontario)
K1A 0H8

Tél. : 613 946-2776
Télec. : 613 952-6006
bletarte@justice.gc.ca

M^e Christopher M. Rupar
Ministère de la Justice Canada
5^e étage, bureau 557
50, rue O'Connor
Ottawa (Ontario)
K1A 0H8

Tél. : 613 670-6290
Télec. : 613 954-1920
christopher.rupar@justice.gc.ca

et

M^e Pierre Salois
M^e Mariève Sirois-Vaillancourt
Ministère de la Justice Canada
Tour Est, 9^e étage
Complexe Guy-Favreau
200, boul. René-Lévesque Ouest
Montréal (Québec) H2Z 1X4

Tél. : 514 283-8733 (M^e Salois)
Tél. : 514 283-5553 (M^e Sirois-Vaillancourt)
Télec. : 514 283-3856
pierre.salois@justice.gc.ca
mesirois@justice.gc.ca

Procureurs de l'appelant
Procureur général du Canada

Correspondant de l'appelant
Procureur général du Canada

M^e Louis P. Bélanger
M^e Stéphanie Camiré
Stikeman Elliott S.E.N.C.R.L., s.r.l.
41^e étage
1155, boul. René-Lévesque Ouest
Montréal (Québec)
H3B 3V2

Tél. : 514 397-3078 (M^e Bélanger)
Tél. : 514 397-3354 (M^e Camiré)
Télec. : 514 397-3222
lbelanger@stikeman.com
scamire@stikeman.com

Procureurs de l'appelante
Ultramar Itée

M^e Guy Régimbald
Gowling WLG (Canada) S.E.N.C.R.L.,
s.r.l.
Bureau 2000
160, rue Elgin
Ottawa (Ontario)
K1P 1C3

Tél. : 613 786-0197
Télec. : 613 563-9869
guy.regimbald@gowlingwlg.com

Correspondant de l'appelante
Ultramar Itée

M^e Éric Vallières
M^e Sidney Elbaz
McMillan S.E.N.C.R.L., s.r.l.
Bureau 2700
1000, rue Sherbrooke Ouest
Montréal (Québec)
H3A 3G4

Tél. : 514 987-5068 (M^e Vallières)
Tél. : 514 987-5084 (M^e Elbaz)
Télé. : 514 987-1213
eric.vallieres@mcmillan.ca
sidney.elbaz@mcmillan.ca

Procureurs de l'appelante
Le Groupe Pétrolier Olco inc.

M^e Sylvain Lussier, Ad. E.
M^e Elizabeth Meloche
Osler, Hoskin & Harcourt S.E.N.C.R.L.,
s.r.l.
Bureau 2100
1000, rue De La Gauchetière Ouest
Montréal (Québec)
H3B 4W5

Tél. : 514 904-5377 (M^e Lussier)
Tél. : 514 904-5276 (M^e Meloche)
Télé. : 514 904-8101
slussier@osler.com
emeloche@osler.com

Procureurs de l'appelante
Les Pétroles Irving inc. / Irving Oil
Operations Ltd.

M^e Guy Régimbald
Gowling WLG (Canada) S.E.N.C.R.L.,
s.r.l.
Bureau 2000
160, rue Elgin
Ottawa (Ontario)
K1P 1C3

Tél. : 613 786-0197
Télé. : 613 563-9869
guy.regimbald@gowlingwlg.com

Correspondant de l'appelante
Le Groupe Pétrolier Olco inc.

M^e Guy Régimbald
Gowling WLG (Canada) S.E.N.C.R.L.,
s.r.l.
Bureau 2000
160, rue Elgin
Ottawa (Ontario)
K1P 1C3

Tél. : 613 786-0197
Télé. : 613 563-9869
guy.regimbald@gowlingwlg.com

Correspondant de l'appelante
Les Pétroles Irving inc. / Irving Oil
Operations Ltd.

M^e Louis-Martin O'Neill
M^e Jean-Philippe Groleau
M^e Pierre-Luc Cloutier
Davies Ward Phillips & Vineberg
S.E.N.C.R.L., s.r.l.
26^e étage
1501, avenue McGill College
Montréal (Québec)
H3A 3N9

Tél. : 514 841-6400
Télec. : 514 841-6499
lmoneill@dwpv.com
jpgroleau@dwpv.com
plcloutier@dwpv.com

Procureurs des appelantes
Alimentation Couche-Tard inc.,
Dépan-Escompte Couche-Tard inc. et
Couche-Tard inc.

M^e Sébastien C. Caron
M^e David Joannis
LCM Avocats inc.
Bureau 2700
600, boul. De Maisonneuve Ouest
Montréal (Québec)
H3A 3J2

Tél. : 514 375-2665
Télec. : 514 905-2001
scaron@lcm-boutique.ca
djoannis@lcm-boutique.ca

Procureurs des appelantes
Les Pétroles Global inc. / Global Fuels Inc.
et Les Pétroles Global (Québec) inc. / Global
Fuels (Québec) Inc.

M^e Guy Régimbald
Gowling WLG (Canada) S.E.N.C.R.L.,
s.r.l.
Bureau 2000
160, rue Elgin
Ottawa (Ontario)
K1P 1C3

Tél. : 613 786-0197
Télec. : 613 563-9869
guy.regimbald@gowlingwlg.com

Correspondant des appelantes
Alimentation Couche-Tard inc.,
Dépan-Escompte Couche-Tard inc. et
Couche-Tard inc.

M^e Guy Régimbald
Gowling WLG (Canada) S.E.N.C.R.L.,
s.r.l.
Bureau 2000
160, rue Elgin
Ottawa (Ontario)
K1P 1C3

Tél. : 613 786-0197
Télec. : 613 563-9869
guy.regimbald@gowlingwlg.com

Correspondant des appelantes
Les Pétroles Global inc. / Global Fuels
Inc. et Les Pétroles Global (Québec) inc.
/ Global Fuels (Québec) Inc.

M^e Michel C. Chabot
M^e Guillaume Lavoie
M^e Hugo Poirier
Gravel Bernier Vaillancourt, Avocats
Place Iberville Trois, bureau 500
2960, boul. Laurier
Québec (Québec)
G1V 4S1

Tél. : 418 656-1313
Télé. : 418 652-1844
mchabot@gbvavocats.com
glavoie@gbvavocats.com
hpoirier@gbvavocats.com

Procureurs des appelants
Philippe Gosselin & Associés limitée et
Claude Bédard

M^e Louis Belleau, Ad. E.
Bureau 1400
507, Place d'Armes
Montréal (Québec)
H2Y 2W8

Tél. : 514 940-0334
Télé. : 514 940-0336
belleau@belleauavocat.com

et

M^e Luc Jobin
Tremblay Bois Mignault Lemay Avocats
S.E.N.C.R.L.
Iberville Un, bureau 200
1195, avenue Lavigerie
Québec (Québec) G1V 4N3

Tél. : 418 658-9966
Télé. : 418 658-6100
ljobin@tremblaybois.qc.ca

Procureurs de l'appelante
Céline Bonin

M^e Guy Régimbald
Gowling WLG (Canada) S.E.N.C.R.L.,
s.r.l.
Bureau 2000
160, rue Elgin
Ottawa (Ontario)
K1P 1C3

Tél. : 613 786-0197
Télé. : 613 563-9869
guy.regimbald@gowlingwlg.com

Correspondant des appelants
Philippe Gosselin & Associés limitée et
Claude Bédard

M^e Guy Régimbald
Gowling WLG (Canada) S.E.N.C.R.L.,
s.r.l.
Bureau 2000
160, rue Elgin
Ottawa (Ontario)
K1P 1C3

Tél. : 613 786-0197
Télé. : 613 563-9869
guy.regimbald@gowlingwlg.com

Correspondant de l'appelante
Céline Bonin

**M^e Guy Paquette
M^e John A. Gadler
Paquette Gadler inc.**
Bureau B-10
300, place D'Youville,
Montréal (Québec)
H2Y 2B6

Tél. : 514 985-7071 (M^e Paquette)
Tél. : 514 985-7072 (M^e Gadler)
Télé. : 514 849-4817
gpaquette@paquettegadler.com
jgadler@paquettegadler.com

**Procureurs *ad litem* des intimés
Daniel Thouin et Association pour
la protection automobile**

**M^e Pierre Lebel
M^e Claudia Lalancette
Bernier Beaudry inc.**
Bureau 300
3340, rue de La Pérade
Québec (Québec)
G1X 2L7

Tél. : 418 652-1700
Télé. : 418 652-8688
plebel@bernierbeaudry.com
clalancette@bernierbeaudry.com

**Procureurs-conseils des intimés
Daniel Thouin et Association pour
la protection automobile**

**M^e Pierre V. LaTraverse
LaTraverse Avocats inc.**
Bureau 1510
1010, rue Sherbrooke Ouest
Montréal (Québec)
H3A 2R7

Tél. : 514 938-3452
Télé. : 514 938-3691
latraverse@latraverse.ca

**Procureur-conseil des intimés
Daniel Thouin et
Association pour la protection automobile**

**M^e Sylvie Labbé
Noël et Associés avocats**
111, rue Champlain
Gatineau (Québec)
J8X 3R1

Tél. : 819 503-2174
Télé. : 819 771-5397
s.labbe@noelassocies.com

**Correspondante des intimés
Daniel Thouin et Association pour
la protection automobile**

TABLE DES MATIÈRES

	Page
<hr/>	
<u>MÉMOIRE DE L'APPELANT</u> <u>PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA</u>	
PARTIE I – EXPOSÉ CONCIS DE LA POSITION ET DES FAITS	1
I. SURVOL	1
II. EXPOSÉ DES FAITS	2
a. L'enquête Octane	2
b. Le recours collectif dans le dossier Jacques	3
c. Le recours collectif dans le présent dossier	4
d. Les requêtes pour interroger au préalable l'enquêteur du Bureau	4
e. Jugement de la Cour supérieure	6
f. Jugement de la Cour d'appel	6
PARTIE II – LES QUESTIONS EN LITIGE	9
PARTIE III – EXPOSÉ DES ARGUMENTS	10
A. LE RÉGIME DE LA <i>LOI SUR LA RESPONSABILITÉ CIVILE DE L'ÉTAT ET LE CONTENTIEUX ADMINISTRATIF</i> N'A PAS ÉCARTÉ L'IMMUNITÉ INVOQUÉE EN L'ESPÈCE	10
1. L'HISTORIQUE LÉGISLATIF ET L'OBJET DE LA LRCE	10
2. LA COHÉRENCE INTERNE DE LA LOI	15
i. Le titre	15
ii. La Partie I de la LRCE	16

TABLE DES MATIÈRES

	Page
iii. La Partie II de la LRCE	17
- <i>Les articles 33 et 34 de la LRCE</i>	21
3. L'ARTICLE 7 DU RÈGLEMENT SUR LA RESPONSABILITÉ CIVILE DE L'ÉTAT ET LE CONTENTIEUX ADMINISTRATIF (TRIBUNAUX PROVINCIAUX)	24
4. LA COHÉRENCE AVEC LE RÉGIME DE LA <i>LOI SUR LES COURS FÉDÉRALES</i>	28
B. NONOBTANT LA QUESTION DE L'IMMUNITÉ, LA COUR D'APPEL DEVAIT REFUSER L'INTERROGATOIRE PRÉALABLE DE L'ENQUÊTEUR DU BUREAU	32
1. L'INTERROGATOIRE CONSTITUE UNE EXPÉDITION DE PÊCHE	32
2. LES INTIMÉS N'ONT PAS DÉMONTRÉ LA NÉCESSITÉ D'INTERROGER L'ENQUÊTEUR, UN TIERS À L'INSTANCE	34
3. L'INTERROGATOIRE NE RESPECTE PAS LE PRINCIPE DE LA PROPORTIONNALITÉ	36
PARTIE IV – ARGUMENTS RELATIFS AUX DÉPENS	40
PARTIE V – ORDONNANCE DEMANDÉE	40
PARTIE VI – TABLE DES SOURCES	41

MÉMOIRE DE L'APPELANT
PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

PARTIE I – EXPOSÉ CONCIS DE LA POSITION ET DES FAITS

I. SURVOL

1. Dans un recours civil auquel le gouvernement fédéral n'est pas partie, la Cour d'appel du Québec a autorisé les intimés à interroger au préalable un enquêteur du Bureau de la concurrence pour qu'il détermine si, dans un dossier d'enquête comportant plusieurs centaines de milliers de documents, certains d'entre eux sont pertinents à leur recours.
2. Il s'agit là d'une erreur. Encore aujourd'hui, le gouvernement fédéral bénéficie d'une immunité de *common law* lui permettant de s'opposer à ce que ses fonctionnaires soient interrogés au préalable dans le cadre d'une instance à laquelle il n'est pas partie. Cette immunité constitue la partie résiduelle d'une immunité plus large qui, historiquement, protégeait la Couronne fédérale contre tout examen au préalable (*discovery*).
3. Cette immunité permet notamment d'éviter que des organismes d'enquête fédéraux soient contraints d'utiliser leurs ressources limitées à l'avancement de litiges privés plutôt qu'à l'exécution du mandat que leur a confié le Parlement.
4. Contrairement à ce qu'a conclu la Cour d'appel du Québec, l'article 27 de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif* (la LRCE) n'a pas pour effet d'écarter cette immunité. Cette disposition rend les règles de procédure civile provinciales applicables à l'État fédéral seulement dans les instances où celui-ci est partie. En effet, interprété dans son contexte, à la lumière de l'historique législatif et du principe de la cohérence législative, on doit conclure que le terme « instances » utilisé à l'article 27 signifie les instances auxquelles l'État est partie. L'article 7 du *Règlement sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif (tribunaux provinciaux)* va dans le même sens et permet l'interrogatoire d'un représentant de l'État seulement dans les instances impliquant l'État à titre de partie.

5. La *Loi sur les Cours fédérales* prévoit d'ailleurs la même règle en ce qui concerne les actions introduites devant la Cour fédérale. Cette loi n'autorise pas l'interrogatoire préalable d'un représentant de l'État dans les instances entre parties privées.
6. Nonobstant la question de l'immunité de la Couronne, la Cour d'appel devait rejeter la requête pour permission d'interroger l'enquêteur puisque qu'autoriser cet interrogatoire équivaut à permettre une « expédition de pêche » dans les dossiers du Bureau et à transformer l'enquêteur en analyste de la preuve pour les fins du recours civil des intimés. Cela va bien au-delà de ce qui est normalement permis en matière d'interrogatoire préalable de tiers, une mesure d'exception.
7. Par ailleurs, les intimés n'ont pas fait la preuve de la nécessité de procéder à un tel interrogatoire, ce qui est pourtant requis par la jurisprudence. Au contraire, ils ont indiqué avoir déjà en leur possession plusieurs éléments de preuve appuyant les allégations de leur recours et ils n'ont même pas, à ce stade-ci, interrogé au préalable les défendeurs, lesquels pourraient leur en fournir davantage.
8. Finalement, le principe de proportionnalité, qui gouverne la procédure moderne, s'oppose à la tenue de l'interrogatoire vu le fardeau important qu'il impose au Bureau de la concurrence. De fait, l'interrogatoire autorisé ici oblige le Bureau à déterminer si, dans un dossier d'enquête contenant plus de 635 000 pages de documents et plus de 220 000 enregistrements, il existe des documents pertinents au recours des intimés et si ces derniers possèdent déjà une partie de ces documents. À l'évidence, il s'agit là d'une tâche colossale dont l'exécution obligerait le Bureau à consacrer des ressources importantes à l'avancement du recours des intimés plutôt qu'à l'accomplissement de son mandat.

II. EXPOSÉ DES FAITS

a. L'enquête Octane

9. À compter de 2004, le Bureau de la concurrence a mené une enquête (l'enquête Octane) sur des allégations de complot en vue de fixer le prix de l'essence à la pompe dans certaines régions du Québec. Dans le cadre de cette enquête qui s'est déroulée sur près de 10 ans, le

Bureau a enregistré, par voie d'écoute électronique, plus de 220 000 communications privées intervenues dans plusieurs régions du Québec.

10. À la suite de cette enquête, des accusations pénales de complot en vue de fixer le prix de l'essence ont été portées contre des compagnies pétrolières, des détaillants et certains de leurs employés dans quatre régions du Québec¹. Cependant, aucune accusation pénale n'a été portée à l'égard de faits qui seraient survenus dans 14 autres régions du Québec.

b. Le recours collectif dans le dossier Jacques

11. En 2008, un recours collectif (le dossier « *Jacques* ») a été intenté par des citoyens prétendant avoir été victimes de ce complot dans les quatre régions visées par les procédures pénales². Dans le cadre de ce recours, les tribunaux ont autorisé les demandeurs à avoir accès à certains documents et enregistrements obtenus par le Bureau. Ces documents et enregistrements avaient déjà été communiqués aux accusés dans le cadre des procédures pénales, ces accusés étant défendeurs au recours civil³.
12. Notamment, dans l'arrêt *Pétrolière Impériale c. Jacques* rendu en 2014, cette Cour a confirmé une ordonnance de la Cour supérieure du Québec permettant aux demandeurs d'obtenir près de 6 000 enregistrements qui avaient été communiqués aux accusés dans le cadre des procédures pénales. Selon la Cour, ce sont les règles de procédure civile et non les dispositions du *Code criminel* ou celles de la *Loi sur la concurrence* qui permettent d'avoir accès à ces documents⁴. La Cour précisait qu'il n'existait aucun obstacle factuel ou légal à la communication de ces enregistrements en vertu de l'art. 402 du *Code de procédure civile* (maintenant l'article 251)⁵.

¹ Arrêt de la Cour d'appel, par. 6, **Dossier conjoint des appelants, ci-après « D.A. », vol. I, p. 14.**

² *Jacques c. Pétroles Therrien inc.*, 2010 QCCS 5676, **Recueil de sources de l'appelant Procureur général du Canada, ci-après « R.S.A », vol. II, onglet 45.**

³ *Jacques c. Pétroles Therrien inc.*, 2010 QCCS 5676, **R.S.A., vol. II, onglet 45.**

⁴ *Pétrolière impériale c. Jacques*, [2014] 3 R.C.S. 287, aux par. 27 et 35-37, **R.S.A., vol. III, onglet 59.**

⁵ *Pétrolière impériale c. Jacques*, [2014] 3 R.C.S. 287, au par. 80, **R.S.A., vol. III, onglet 59.**

13. Dans l'affaire *Jacques*, la Cour n'était toutefois pas saisie d'une demande d'interroger au préalable un enquêteur du Bureau comme c'est le cas en l'instance.

c. Le recours collectif dans le présent dossier

14. En 2012, le recours collectif en l'instance a été autorisé au bénéfice de citoyens provenant des 14 autres régions du Québec visées par l'enquête Octane⁶. Ces personnes, les intimés en l'instance, allèguent avoir été victimes d'un complot similaire à celui en cause dans le dossier *Jacques*. Aucune accusation pénale n'a cependant été portée en regard de la cause d'action alléguée dans ce deuxième recours.
15. Les compagnies pétrolières, détaillants et leurs employés, qui sont défendeurs au présent dossier, sont aussi défendeurs dans le dossier *Jacques*.

d. Les requêtes pour interroger au préalable l'enquêteur du Bureau

16. En mai 2013, les intimés ont signifié une requête pour permission d'interroger l'enquêteur du Bureau dans l'enquête Octane⁷, un tiers à l'instance, et ce avant même d'avoir interrogé au préalable les défendeurs. Une requête similaire a aussi été déposée à ce moment par les demandeurs dans le dossier *Jacques*.
17. Le Procureur général du Canada (PGC) s'est opposé à ces requêtes en soulevant l'immunité de la Couronne à l'encontre des interrogatoires préalables dans les instances auxquelles l'État n'est pas partie. Il s'est également opposé à l'interrogatoire préalable au motif qu'il constituait une « expédition de pêche » et que les intimés n'avaient pas fait la preuve de sa nécessité.

⁶ Requête introductive d'instance dans le cadre d'un recours collectif (19 novembre 2012), **D.A., vol. I, p. 102 et s.**

⁷ Requête pour permission d'interroger l'enquêteur-chef du Bureau de la concurrence (1^{er} mai 2013), **D.A., vol. I, p. 189 et s.**

18. En 2015, ces requêtes ont été amendées afin d'y ajouter une demande de communication de documents en vertu de l'article 402 C.p.c.⁸
19. Dans la même foulée, le PGC a signifié une requête afin d'être indemnisé des coûts encourus par la communication des enregistrements interceptés devant être communiqués suivant l'arrêt *Jacques*. La requête comprenait aussi une demande de *bene esse* pour être indemnisé de tout coût lié à la communication de documents additionnels par l'État dans le dossier *Jacques* et le présent dossier⁹.
20. Lors de l'audition de ces requêtes en février 2015, seul le volet sur la permission d'interroger l'enquêteur du Bureau a procédé. Le volet portant sur la communication de documents a été reporté *sine die*¹⁰.
21. Le 8 avril 2015, le juge de première instance a rendu jugement sur chacune des requêtes pour permission d'interroger au préalable l'enquêteur du Bureau.
22. Dans le dossier *Jacques*, le juge de première instance a rejeté la requête sans pour autant se prononcer sur l'argument d'immunité soulevé par le PGC. Selon lui, il était préférable que les demandeurs se concentrent, à ce moment-là, sur l'analyse des documents déjà en leur possession avant que ne soient effectuées d'autres démarches préalables de constitution de la preuve¹¹.

⁸ Requête amendée pour permission d'interroger l'enquêteur-chef du Bureau de la Concurrence, pour ordonner à un tiers de donner communication de documents et de *bene esse* concernant « l'enquête Octane » (27 janvier 2015), **D.A., vol. II, p. 63 et s.**; Requête ré-amendée pour permission d'interroger l'enquêteur-chef du Bureau de la concurrence, pour ordonner à un tiers de donner communication de documents et de *benne esse* concernant l'« Enquête Octane » (5 février 2015), **D.A., vol. II, p. 109 et s.**

⁹ Requête afin d'être indemnisé des coûts encourus par la communication des enregistrements interceptés (...) (22 janvier 2015), **D.A., vol. II, p. 28 et s.**

¹⁰ Procès-verbal d'audience, 4 février 2015, p. 4, **D.A., vol. II, p. 77.**

¹¹ *Jacques c. Pétroles Therrien inc.*, 2015 QCCS 1431, par. 11 à 15, **R.S.A., vol. II, onglet 46.**

23. Dans le présent dossier, le juge de première instance a accueilli la requête pour permission d'interroger au préalable l'enquêteur du Bureau¹². C'est ce jugement de la Cour supérieure qui est à l'origine du présent pourvoi.

e. Jugement de la Cour supérieure

24. Se fondant sur l'arrêt *Jacques*, le juge Godbout a autorisé l'interrogatoire après avoir rejeté la prétention du PGC portant sur l'immunité de la Couronne. Selon lui, comme l'État ne bénéficie pas d'une immunité face à une demande de communication de documents faite aux termes de l'article 402 C.p.c., il n'en aurait pas non plus relativement au paragraphe 398(3) C.p.c., qui autorise l'interrogatoire préalable d'un tiers à l'instance¹³.
25. En définitive, le juge de première instance « permet aux demandeurs d'assigner l'enquêteur-chef du Bureau de la concurrence et/ou toute autre personne pour être interrogé à la seule fin d'obtenir des précisions concernant les éléments d'information dont ce dernier dispose quant aux territoires visés par le présent recours collectif et, le cas échéant, les documents et enregistrements pertinents se rapportant au présent litige ».
26. Malgré la portée apparemment limitée de l'interrogatoire autorisé par le juge de première instance, cet interrogatoire et sa préparation impliquent inévitablement une revue complète du dossier d'enquête du Bureau qui comporte des centaines de milliers de documents et d'enregistrements recueillis dans le cadre de l'enquête Octane.

f. Jugement de la Cour d'appel

27. Dans un premier temps, la Cour d'appel a écarté la conclusion de la Cour supérieure suivant laquelle l'arrêt *Jacques* avait réglé la question de l'immunité de la Couronne puisque cette question n'avait été ni soulevée ni examinée par cette Cour dans l'affaire *Jacques*.

¹² Jugement de la Cour supérieure (8 avril 2015), **D.A., vol. I, p. 1 et s.**; Jugement rectifié (28 avril 2015), **D.A., vol. I, p. 8 et s.**

¹³ Jugement de la Cour supérieure (8 avril 2015), **D.A., vol. I, p. 1 et s.**; Jugement rectifié (28 avril 2015), **D.A., vol. I, p. 8 et s.**

28. Reconnaissant l'existence de jurisprudence contradictoire sur la question, la Cour d'appel décidait de suivre l'arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario dans *Temelini v. Wright*¹⁴ selon lequel l'immunité de la Couronne avait été écartée par l'effet de l'article 27 de la LRCE¹⁵ :

27. Sauf disposition contraire de la présente loi ou de ses règlements, les instances suivent les règles de pratique et de procédure du tribunal saisi.

27. Except as otherwise provided by this Act or the regulations, the rules of practice and procedure of the court in which proceedings are taken apply in those proceedings.

29. La Cour d'appel indiquait que, sauf disposition fédérale au contraire, l'article 27 de la LRCE rend applicables à l'État fédéral les règles de procédure provinciales non seulement dans les instances auxquelles l'État est partie, mais aussi dans les instances où il ne l'est pas.

30. Se fondant sur la règle de l'uniformité d'expression (*expressio unius est exclusio alterius*), la Cour mentionnait que si le législateur avait voulu limiter la portée du terme « instances » à l'article 27 aux seules instances auxquelles l'État est partie, il l'aurait dit expressément, comme il l'a fait dans plusieurs autres dispositions de la LRCE¹⁶.

31. De plus, selon la Cour d'appel, l'article 7 du *Règlement sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*¹⁷, qui porte sur l'interrogatoire préalable des représentants de l'État, n'a pas pour effet de déterminer dans quelles situations un préposé de l'État peut être interrogé au préalable. Cette disposition viserait simplement à permettre au sous-procureur général du Canada ou au tribunal de désigner le représentant de l'État à être interrogé¹⁸.

32. En somme, selon la Cour d'appel, dans la mesure où les règles de procédure provinciales permettent l'interrogatoire préalable d'un tiers à l'instance, il n'existe plus d'obstacles

¹⁴ *Temelini v. Wright*, [1999] O.J. No. 1876, **R.S.A., vol. III, onglet 78.**

¹⁵ *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*, L.R.C. (1985), c. C-50 (version à jour au 31 décembre 2016), **R.S.A., vol. I, onglet 5.**

¹⁶ Arrêt de la Cour d'appel, par. 42, 67 et 73, **D.A., vol. I, p. 28, 39 et 42.**

¹⁷ *Règlement sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif (tribunaux provinciaux)*, DORS / 91-604 (version à jour au 31 décembre 2016), **R.S.A., vol. I, onglet 10.**

¹⁸ Arrêt de la Cour d'appel, par. 46 et 76, **D.A., vol. I, p. 29 et 43.**

juridiques à ce qu'un fonctionnaire fédéral soit contraint à témoigner au préalable dans tout litige entre parties privées. En conclusion sur cette question, la Cour indique que son jugement s'inscrit dans la tendance du droit moderne d'écarter l'immunité de la Couronne en matière d'examen préalable. Selon elle, cette tendance constituait un élément important à considérer aux fins d'analyser la portée de l'article 27¹⁹.

33. Sur la question de la proportionnalité, bien que reconnaissant que l'interrogatoire projeté ressemblait, à certains égards, à une expédition de pêche, la Cour d'appel indiquait que, dans le contexte du présent litige, une telle démarche s'expliquait puisque le Bureau était probablement le seul à pouvoir collecter et détenir l'information sur le complot allégué. Selon la Cour, priver les demandeurs de la possibilité d'interroger au préalable l'enquêteur du Bureau risquait de rendre illusoire leur recours²⁰.
34. Par ailleurs, la Cour notait que les intimés avaient accepté de restreindre la portée de l'interrogatoire projeté et que, dans ce contexte, il ne pouvait être assimilé à une enquête sans fin contrevenant au principe de la proportionnalité²¹. Voici comment la Cour d'appel décrit l'interrogatoire autorisé :

[87] (...) Ainsi, les questions adressées à l'enquêteur-chef viseront essentiellement à déterminer si les enregistrements ont trait à la fixation des prix de l'essence sur le territoire visé par le recours, s'ils ont tous été communiqués aux accusés qui ont fait l'objet de plaintes pénales, ou s'il y en a d'autres qui ne l'ont pas été, s'il existe une preuve documentaire qui concerne la fixation des prix de l'essence sur le territoire visé par le recours, si cette preuve a été communiquée aux accusés qui ont fait l'objet de plaintes pénales, ou s'il y a d'autres documents qui ne l'ont pas été, etc. (...)

35. Or, cet interrogatoire oblige l'enquêteur à passer en revue l'ensemble du très volumineux dossier d'enquête du Bureau afin de déterminer si les éléments qu'il contient sont pertinents au recours des intimés et s'ils répondent aux autres paramètres mentionnés par la Cour d'appel.

¹⁹ Arrêt de la Cour d'appel, par. 77-78, **D.A., vol. I, p. 43.**

²⁰ Arrêt de la Cour d'appel, par. 83, **D.A., vol. I, p. 44-45.**

²¹ Arrêt de la Cour d'appel, par. 84, **D.A., vol. I, p. 45.**

PARTIE II – LES QUESTIONS EN LITIGE

36. Les questions soulevées dans la présente affaire sont les suivantes :
1. **Dans les instances auxquelles il n'est pas partie, l'État fédéral bénéficie-t-il encore aujourd'hui d'une immunité de *common law* lui permettant de s'opposer à ce qu'un fonctionnaire fédéral soit interrogé au préalable?**
 2. **Dans la négative, la Cour d'appel aurait-elle dû néanmoins rejeter la demande d'interroger au préalable l'enquêteur du Bureau compte tenu des principes de procédure civile applicables?**

PARTIE III – EXPOSÉ DES ARGUMENTS

A. LE RÉGIME DE LA *LOI SUR LA RESPONSABILITÉ CIVILE DE L'ÉTAT ET LE CONTENTIEUX ADMINISTRATIF* N'A PAS ÉCARTÉ L'IMMUNITÉ INVOQUÉE EN L'ESPÈCE

37. Pour écarter une règle de *common law*, une intention claire du Parlement est nécessaire²². Or, le Parlement n'a jamais écarté l'immunité de la Couronne à l'égard des interrogatoires préalables lorsque celle-ci n'est pas partie à l'instance.
38. En effet, l'article 27 de la LRCE rend les règles de procédure provinciales applicables à l'État fédéral uniquement dans les instances auxquelles l'État est partie devant les tribunaux provinciaux. Cette disposition ne vise pas les instances auxquelles la Couronne n'est pas partie. L'immunité à l'encontre des interrogatoires préalables subsiste donc dans ces instances.
39. Une lecture contextuelle de l'article 27, à la lumière de l'historique législatif et du principe de la cohérence législative, appuie l'interprétation préconisée par le PGC. L'article 7 du *Règlement sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif (tribunaux provinciaux)*²³ va dans le même sens.

1. L'HISTORIQUE LÉGISLATIF ET L'OBJET DE LA LRCE

40. Historiquement, la Couronne fédérale ne pouvait être poursuivie devant les tribunaux²⁴ et elle bénéficiait d'une immunité issue de la *common law* à l'égard des interrogatoires

²² *Lizotte c. Aviva, Compagnie d'assurance du Canada*, 2016 CSC 52, par. 56, **R.S.A., vol. II, onglet 53**; *Wilson c. Énergie Atomique du Canada ltée*, 2016 CSC 29, par. 1 et 133, **R.S.A., vol. IV, onglet 86**; *Heritage Capital Corp. c. Équitable, Cie de fiducie*, [2016] 1 R.C.S. 306, par. 29, **R.S.A., vol. II, onglet 41**; *Kazemi (Succession) c. République islamique d'Iran*, [2014] 3 R.C.S. 176, par. 58, **R.S.A., vol. II, onglet 48**.

²³ *Règlement sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif (tribunaux provinciaux)*, DORS/91-604, **R.S.A., vol. I, onglet 10**.

²⁴ *Rudolf Wolff & Co. c. Canada*, [1990] 1 R.C.S. 695, p. 699-700, **R.S.A., vol. III, onglet 72**; *Radio Sept-Îles inc. c. Société Radio-Canada (C.A.Q.)*, [1988] J.Q. n° 1685, p. 2, **R.S.A., vol. III, onglet 69**; René DUSSAULT et Louis BORGEAT, *Traité de droit administratif*, 2^e éd., Tome III, Québec, Les presses de l'Université Laval, 1989, p. 733-734, **R.S.A., vol. IV, onglet 90**. Jean-Louis BAUDOIN et Patrice DESLAURIERS, *La responsabilité civile*, 7^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2007, aux p. 101-102, aux par. 1-124 à 1-126, **R.S.A., vol. IV, onglet 87**.

- préalables et de la communication de documents (le « discovery » comportant ces deux aspects)²⁵. À cet égard, le juge Pigeon mentionnait dans l'arrêt *Keable* qu'en *common law* « le gouvernement jouit d'une prérogative contre toute contrainte à l'examen préalable. »²⁶
41. Tel qu'il ressort de la jurisprudence de cette Cour²⁷ et de l'article 17 de la *Loi d'interprétation*²⁸, les droits, privilèges et immunités de la Couronne fédérale ne peuvent être modifiés ou écartés que par le Parlement. Notamment, dans *Rudolf Wolff & Co. c. Canada*, la Cour rappelait que seul le Parlement pouvait permettre les poursuites contre la Couronne fédérale et décider devant quelle cour ces poursuites peuvent être intentées²⁹.
42. C'est ainsi qu'en 1953, le Parlement a adopté la *Loi sur la responsabilité de la Couronne*³⁰, l'ancêtre de la LCRE, afin de permettre les poursuites en responsabilité civile extracontractuelle contre la Couronne fédérale et d'écartier ainsi, en partie, l'immunité de poursuite de la Couronne souvent désignée par la maxime « *The King can do no wrong* »³¹.

²⁵ *Procureur général du Québec et Keable c. Procureur général du Canada*, [1979] 1 R.C.S. 218, p. 244-246, **R.S.A., vol. III, onglet 61**; *Canada Deposit Insurance Corp. v. Prisco*, [1997] A.J. No. 931, par. 8, **R.S.A., vol. I, onglet 27**; *Central Canada Potash Co. Ltd. v. Attorney General for Saskatchewan*, [1974] S.J. No. 364, **R.S.A., vol. II, onglet 29**; Peter W. HOGG, Patrick J. MONAHAN et Wade K. WRIGHT, *Liability of the Crown*, 4th ed. Toronto, Carswell, 2011, aux p. 89-90, **R.S.A., vol. IV, onglet 92**.

²⁶ *Procureur général du Québec et Keable c. Procureur général du Canada*, [1979] 1 R.C.S. 218, p. 245, **R.S.A., vol. III, onglet 61**.

²⁷ *Procureur général du Québec et Keable c. Procureur général du Canada*, [1979] 1 R.C.S. 218, p. 244-245, **R.S.A., vol. III, onglet 61**; Voir aussi *Sa Majesté du chef de la province de l'Alberta c. Commission canadienne des transports*, [1978] 1 R.C.S. 61, à la p. 72, **R.S.A., vol. III, onglet 74**; *La Reine c. Breton*, [1967] R.C.S. 503, aux p. 506-507, **R.S.A., vol. II, onglet 49**; *Rudolf Wolff & Co. c. Canada*, [1990] 1 R.C.S. 695, aux p. 699-700, **R.S.A., vol. III, onglet 72**; *Québec North Shore Paper c. C.P. ltée*, [1977] 2 R.C.S. 1054, à la p. 1063, **R.S.A., vol. III, onglet 64**.

²⁸ *Loi d'interprétation*, L.R.C. (1985) c. I-21, art. 17, **R.S.A., vol. I, onglet 3**.

²⁹ *Rudolf Wolff & Co. c. Canada*, [1990] 1 R.C.S. 695, aux p. 699-700, **R.S.A., vol. III, onglet 72**.

³⁰ *Loi sur la responsabilité de la Couronne en matière d'actes préjudiciables et de sauvetage civil*, S.R.C., 1953, c. 30, **R.S.A., vol. I, onglet 7**.

³¹ Voir René DUSSAULT et Louis BORGEAT, *Traité de droit administratif*, 2^e éd., Tome III, Québec, Les presses de l'Université Laval, 1989, aux p. 733-734, **R.S.A., vol. IV, onglet 90**; Gilles PÉPIN et Yves OUELLETTE, *Principes de contentieux administratif*, 2^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1982, aux p. 471-473, **R.S.A., vol. IV, onglet 93**.

43. À cette époque, c'était la Cour de l'Échiquier, puis la Cour fédérale à compter de 1971, qui avait la compétence exclusive pour entendre de tels recours dirigés contre la Couronne fédérale, sauf pour les réclamations de moins de 1000 \$.
44. La *Loi sur la Cour fédérale* de 1970 et les règles de pratique adoptées sous son empire permettaient l'interrogatoire préalable d'un représentant de la Couronne dans les instances auxquelles celle-ci était partie. Cependant, la *Loi sur la Cour fédérale* de 1970 ne permettait pas l'interrogatoire préalable d'un fonctionnaire fédéral dans une instance à laquelle la Couronne n'était pas partie³². L'immunité de la Couronne était donc maintenue dans ces instances. La situation est demeurée la même sous le régime actuel de la *Loi sur les Cours fédérales*.
45. Jusqu'en 1990, les règles de la Cour fédérale ne prévoyaient pas, de toute façon, la possibilité d'interroger au préalable un tiers à l'instance même dans les litiges entre parties privées³³.
46. En ce qui concerne les instances de moins de 1000 \$ pouvant être intentées contre la Couronne devant les tribunaux provinciaux, l'article 14 de la *Loi sur la responsabilité de la Couronne* de 1953 prévoyait ce qui suit :

Règles de pratique

14. Sauf disposition contraire de la présente loi ou de ses règlements, les règles de pratique et de procédure du tribunal où sont intentées les procédures relevant de la présente partie s'appliquent à leur égard.³⁴

Rules of court

14. Except as otherwise provided by this Act or the regulations, the rules of practice and procedure of the court in which proceedings under this part are taken apply in those proceedings.

[nous soulignons]

³² *Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2^e supp.), c. 10, art. 46(1)a), **R.S.A., vol. I, onglet 8**; *Règles de la Cour fédérale*, C.P. 1971-20, DORS/71-68, r. 465, **R.S.A., vol. I, onglet 12**.

³³ *Règles de la Cour fédérale*, DORS/90-846, r. 466.3, **R.S.A., vol. I, onglet 13**.

³⁴ *Loi sur la responsabilité de la Couronne en matière d'actes préjudiciables et de sauvetage civil*, S.R.C., 1953, c. 30, **R.S.A., vol. I, onglet 7**.

47. L'article 14 est l'ancêtre de l'actuel article 27. À cette époque, le terme « procédures » employé à cette disposition signifiait nécessairement les instances de moins de 1000 \$ intentées contre la Couronne devant les tribunaux provinciaux.
48. Lors de la refonte des lois fédérales en 1985, l'article 14 est devenu l'article 27 sans que son texte soit modifié³⁵. Au même moment, le titre de la loi est devenu « *Loi sur la responsabilité civile de l'État* »³⁶.
49. Dans la cadre d'une réforme significative datant de 1990 et entrée en vigueur en 1992, cette loi, devenue la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*, a été amendée afin, notamment, de conférer aux cours supérieures provinciales une compétence concurrente en matière de poursuites civiles contre la Couronne fédérale³⁷. Le but de ces amendements était de donner au demandeur le choix du forum et de remédier à certains problèmes juridictionnels découlant des limites constitutionnelles à la compétence de la Cour fédérale³⁸.
50. Le Parlement profita de la réforme pour préciser quelles règles de procédure seraient applicables aux litiges impliquant la Couronne devant ces tribunaux provinciaux. À cet égard, le ministre de la Justice Doug Lewis déclarait ce qui suit devant la Chambre des communes :

(...)

Sixth, consequent upon the increased role of provincial courts in the area of Crown proceedings, it is necessary that there be legislation dealing generally with practice and procedure when the Crown is a party to litigation.

³⁵ *Loi sur la responsabilité civile de l'État*, L.R.C. (1985), c. C-50 (version de 1985), **R.S.A., vol. I, onglet 6.**

³⁶ *Idem*, **R.S.A., vol. I, onglet 6.**

³⁷ *Loi modifiant la Loi sur la Cour fédérale, la Loi sur la responsabilité de l'État, la Loi sur la Cour suprême et d'autres lois en conséquence*, L.C. 1990, c. 8, art. 20, 28, **R.S.A., vol. I, onglet 4.**

³⁸ *Canada (Procureur général) c. TeleZone Inc.*, [2010] 3 R.C.S. 585, par. 57-59, **R.S.A., vol. I, onglet 25.**

Sixièmement, suite au rôle accru des cours provinciales en matière de procédure intéressant la Couronne, il devient nécessaire qu'une loi énonce les règles générales de preuve et de procédure applicables aux instances auxquelles la Couronne est partie.³⁹

[nous soulignons]

51. C'est donc dans cette optique qu'ont été adoptées ou modifiées toutes les dispositions de la partie II de la LRCE, dont l'article 27 en cause ici : pour régir les instances auxquelles l'État est partie devant les tribunaux provinciaux.
52. Si certaines discussions ont eu lieu au Parlement quant au libellé actuel de l'article 27, elles concernaient la question de savoir si l'article 27 devait seulement viser les instances contre la Couronne, ou plutôt les instances contre la Couronne et également celles intentées par cette dernière. En effet, dans le projet de loi C-38 présenté devant la Chambre des communes en 1989, l'article 27 référerait aux « instances visant l'État/proceedings against the Crown »⁴⁰. Certains députés ont alors fait remarquer que cet article devrait aussi viser les instances intentées par la Couronne et c'est pour cette raison que les mots « contre la Couronne/against the Crown » ont été supprimés de la version finale adoptée en 1990⁴¹. Il n'a jamais été question que l'article 27 vise des instances auxquelles la Couronne n'est pas partie. D'ailleurs, à cette époque, aucune disposition de la LRCE ne visait de telles instances⁴².
53. Le contexte historique et législatif entourant l'adoption de la LRCE s'oppose donc à la conclusion à laquelle en est arrivée la Cour d'appel. En adoptant la LRCE, le Parlement n'avait clairement pas l'intention de modifier le droit applicable à la Couronne en dehors des instances auxquelles celle-ci est partie.

³⁹ CANADA, *Débats de la Chambre des communes*, 34^e parl., 2^e sess., fascicule n^o 4, 1^{er} novembre 1989 (le ministre D. Lewis), **R.S.A., vol. IV, onglet 95**.

⁴⁰ *Loi modifiant la Loi sur la Cour fédérale, la Loi sur la responsabilité de l'État, la Loi sur la Cour suprême et d'autres lois en conséquence*, projet de loi n^o C-38 (1^{re} lecture – 28 septembre 1989), 2^e sess., 34^e légis. (Can), **R.S.A., vol. IV, onglet 96**.

⁴¹ CANADA, CHAMBRE DES COMMUNES, *Procès-verbaux et témoignages du Comité législatif sur le projet de loi C-38*, n^o 1, 2^e sess., 34^e légis., 30 janvier 1990, p. 8 :28 à 8 :29, **R.S.A., vol. IV, onglet 94**.

⁴² *Loi modifiant la Loi sur la Cour fédérale, la Loi sur la responsabilité de l'État, la Loi sur la Cour suprême et d'autres lois en conséquence*, L.C. 1990, c. 8, art. 20-32, **R.S.A., vol. I, onglet 4**.

2. LA COHÉRENCE INTERNE DE LA LOI

54. Le principe de la cohérence de la loi s'oppose aussi au résultat auquel en est arrivée la Cour d'appel. Ce principe suppose qu'il faut interpréter les dispositions d'une loi dans leur ensemble, les unes par rapport aux autres, de manière à ce que la loi forme un tout cohérent⁴³.
55. Cela signifie qu'il faut se référer non seulement aux autres dispositions de la loi, mais également à tous les éléments de celle-ci susceptibles d'éclairer le sens de la disposition examinée, notamment le titre, le préambule, les sous-titres et les annexes⁴⁴. Comme le disait le juge Iacobucci dans l'affaire *Lewis*, « afin d'interpréter correctement les dispositions d'un texte de loi, il faut en examiner les mots en contexte. »⁴⁵
56. Or, en interprétant l'article 27 dans son contexte, à la lumière des autres dispositions de la LRCE, de son titre et de ses sous-titres, on doit nécessairement conclure que le terme « instances » utilisé à cet article signifie les instances auxquelles l'État est partie.

i. Le titre

57. Le titre officiel de la LRCE indique clairement que cette loi vise à régir les procédures intentées par l'État ou celles dans lesquelles il est poursuivi :

Loi relative à la responsabilité civile de l'État et aux procédures applicables en matière de contentieux administratif

An Act respecting the liability of the Crown and proceedings by or against the Crown

⁴³ Pierre-André CÔTÉ, *Interprétation des lois*, 4^e éd., Montréal, Éditions Thémis, 2009, p. 352-356, **R.S.A., vol. IV, onglet 88**; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27, par. 21-23, **R.S.A., vol. III, onglet 71**; *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Montréal (Ville)*, [2000] 1 R.C.S. 665, par. 31-32, **R.S.A., vol. III, onglet 63**.

⁴⁴ Pierre-André CÔTÉ, *Interprétation des lois*, 4^e éd., Montréal, Éditions Thémis, 2009, p. 352-356, **R.S.A., vol. IV, onglet 88**.

⁴⁵ *R. c. Lewis*, [1996] 1 R.C.S. 921 par. 68, **R.S.A., vol. III, onglet 66**.

58. Les termes « responsabilité civile de l'État » réfèrent évidemment aux instances dirigées contre l'État. Pour sa part, la notion de « contentieux administratif » dans la version française réfère nécessairement à une instance à laquelle l'État est partie. On ne peut en effet valablement parler de « contentieux administratif » si l'État n'est pas partie à l'instance⁴⁶.
59. Par ailleurs, les termes « *proceedings by or against the Crown* » utilisés dans la version anglaise du titre ne pourraient être plus clairs quant à l'objet et la portée de la LRCE : on vise les recours intentés par la Couronne ou contre cette dernière.
60. Bien que le titre d'une loi ne soit pas nécessairement déterminant quant à sa portée, le titre de la LRCE constitue un élément qui appuie les autres arguments d'interprétation contextuelle militant en faveur de la position de l'appelant.

ii. La Partie I de la LRCE

61. La partie I de la LRCE⁴⁷ instaure les régimes de responsabilité civile applicables à l'État fédéral et écarte, dans la mesure qui y est prévue, le principe de l'immunité de la Couronne en matière de responsabilité civile extracontractuelle⁴⁸. Plus particulièrement, la partie I instaure quatre régimes de responsabilité civile applicables à l'État fédéral : celui relatif à la faute de ses préposés, celui concernant les biens qu'il a sous sa garde ou dont il est propriétaire, celui relatif aux véhicules automobiles de l'État et un dernier qui se rapporte à certaines atteintes à la vie privée commises par ses préposés.
62. À l'évidence, la partie I de la LRCE ne vise pas les instances auxquelles l'État n'est pas partie.

⁴⁶ Gilles PÉPIN et Yves Ouellette, *Principes de contentieux administratif*, 2^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1982, p. 1, **R.S.A., vol. IV, onglet 93.**

⁴⁷ *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*, L.R.C., 1985, c. C-50, art. 3-20.4, **R.S.A., vol. I, onglet 5.**

⁴⁸ Jean-Louis BAUDOUIN et Patrice DESLAURIERS, *La responsabilité civile*, 7^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2007, aux p. 101-102, aux par. 1-124 à 1-126, **R.S.A., vol. IV, onglet 87.**

iii. La Partie II de la LRCE

63. La Partie II de la LRCE contient pour l'essentiel des dispositions de nature procédurale. Une lecture contextuelle de cette partie mène également à la conclusion que l'article 27, qui y est inclus, ne vise que les instances auxquelles l'État est partie.
64. Cette partie de la loi s'intitule « Contentieux administratif » et comprend les articles 21 à 36. Elle a été introduite dans la LRCE lors de la réforme de 1990. L'objet de cette partie est, premièrement, d'attribuer aux cours supérieures provinciales la compétence concurrente de statuer sur les demandes de réparations contre l'État fédéral, sauf celles relevant de la compétence exclusive de la Cour fédérale⁴⁹. Le paragraphe 21(1) prévoit ce qui suit à cet égard :

COMPÉTENCE

Compétence concurrente des tribunaux provinciaux

21. (1) Dans les réclamations visant l'État pour lesquels la Cour fédérale n'a pas compétence exclusive, a compétence concurrente en la matière la cour supérieure de la province où survient la cause d'action.

JURISDICTION

Concurrent jurisdiction of provincial court

21. (1) In all cases where a claim is made against the Crown, except where the Federal Court has exclusive jurisdiction in respect to it, the superior court of the province in which the claim arises has concurrent jurisdiction with respect to the subject-matter of the claim.

[nous soulignons]

65. Dans un deuxième temps, la partie II vise à régir les questions procédurales applicables devant ces tribunaux provinciaux (règles de procédure, dépens, exécution de jugements, intérêts, etc.) et à établir des règles relatives à la prescription (art. 32) ainsi que des règles

⁴⁹ *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*, L.R.C. (1985), c. C-50, art. 21, **R.S.A., vol. I, onglet 5**; *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985) c. F-7, art. 17, **R.S.A., vol. I, onglet 9**.

de preuve applicables à l'État (art. 33). Finalement, elle confère au gouverneur en conseil le pouvoir d'adopter des règles de pratique et de procédure (art. 34).

66. L'article 27 se trouve dans la section « Procédure » de la Partie II. Cette section comprend les dispositions suivantes :

PROCÉDURE

Exercice des poursuites visant l'État

23. (1) Les poursuites visant l'État peuvent être exercées contre le procureur général du Canada ou, lorsqu'elles visent un organisme mandataire de l'État, contre cet organisme si la législation fédérale le permet.

Moyens de défense

24. Dans des poursuites exercées contre lui, l'État peut faire valoir tout moyen de défense qui pourrait être invoqué :

- a) devant un tribunal compétent dans une instance entre personnes;
- b) devant la Cour fédérale dans le cadre d'une demande introductive.

Nécessité d'une autorisation pour les jugements par défaut

25. Dans les poursuites exercées contre lui, l'État ne peut faire l'objet d'un jugement par défaut de comparaître ou de plaider qu'avec l'autorisation du tribunal obtenue sur demande, un préavis d'au moins quatorze jours francs devant être

PROCEDURE

Taking of proceedings against Crown

23. (1) Proceedings against the Crown may be taken in the name of the Attorney General of Canada or, in the case of an agency of the Crown against which proceedings are by an Act of Parliament authorized to be taken in the name of the agency, in the name of that agency.

Defences

24. In any proceedings against the Crown, the Crown may raise

- (a) any defence that would be available if the proceedings were a suit or an action between persons in a competent court; and
- (b) any defence that would be available if the proceedings were by way of statement of claim in the Federal Court.

No judgment by default without leave

25. In any proceedings against the Crown, judgment shall not be entered against the Crown in default of appearance or pleading without leave of the court obtained on an application at least fourteen clear days notice of which has been given to the Deputy Attorney General of Canada.

donné de celle-ci au sous-procureur
général du Canada.

Procès sans jury

26. Les procès instruits contre l'État
ont lieu sans jury.

Règles de pratique

27. Sauf disposition contraire de la
présente loi ou de ses règlements, les
instances suivent les règles de
pratique et de procédure du tribunal
saisi.

No jury trials

26. In any proceedings against the
Crown, trial shall be without a jury.

Rules of court

27. Except as otherwise provided by this
Act or the regulations, the rules of
practice and procedure of the court in
which proceedings are taken apply in
those proceedings.

[nous soulignons]

67. En outre, l'article 28 portant sur les dépens prévoit que, dans toute poursuite à laquelle l'État est partie, les dépens peuvent aussi bien lui être adjugés que mis à sa charge. L'article 29 indique que les jugements rendus contre l'État ne sont pas susceptibles d'exécution. L'article 30 traite des paiements qui doivent être faits en exécution de jugements contre l'État ou en faveur de celui-ci. L'article 31 s'intéresse aux intérêts payables dans toutes instances visant l'État alors que l'article 32 prévoit les règles de prescription applicables dans les procédures auxquelles l'État est partie.
68. En interprétant l'article 27 dans son contexte, en fonction des autres dispositions de la partie II portant sur la procédure, on doit nécessairement en arriver à la conclusion que le terme « instances » utilisé à l'article 27 se rapporte aux mêmes instances que celles visées par toutes les autres dispositions gouvernant la procédure, soit les instances auxquelles l'État est partie.
69. C'est d'ailleurs essentiellement pour ce motif que la Cour supérieure du Québec dans l'affaire *Conseil québécois sur le tabac et la santé*⁵⁰ et la Cour suprême de la Nouvelle-

⁵⁰ *Conseil québécois sur le tabac et la santé c. JTI-MacDonald Corp.*, 2009 QCCS 5892, par. 39-41, **R.S.A., vol. II, onglet 34**.

Écosse dans *Faltenhine v. Bragg Communications*⁵¹ ont conclu que l'article 27 n'avait pas pour effet de rendre applicables à l'État les règles de procédure provinciales dans les instances auxquelles il n'est pas partie.

70. Par contraste, la Cour d'appel du Québec, comme l'avait fait la Cour d'appel de l'Ontario dans *Temelini*, se fonde sur la règle de l'uniformité d'expression (*expressio unius est exclusio alterius* ou principe d'interprétation *a contrario*) pour conclure que si le législateur avait voulu limiter la portée du terme « instances » à l'article 27 aux seules instances auxquelles l'État est partie, il l'aurait dit expressément comme il l'a fait dans plusieurs autres dispositions de la LRCE. C'est là l'essentiel du raisonnement de la Cour d'appel⁵².
71. Or, tel qu'il ressort de plusieurs arrêts de cette Cour, la règle *expressio unius* n'est qu'une présomption d'interprétation qui a un faible poids. Dans *CIBC Mortgage Corp c. Vasquez*, cette Cour indiquait ce qui suit :

Notons également que le principe de l'uniformité d'expression ne se présente pas comme un guide infaillible (voir Côté, *op. cit.*, p. 420). Le professeur Côté remarque que dans *Sommers c. The Queen*, [1959] R.C.S. 678, p. 685, le juge Fauteux considère que « [traduction] [c]ette règle d'interprétation ne constitue qu'une présomption et, de surcroît, une présomption qui n'a guère de poids. » Le professeur Côté ajoute que cette présomption est faible, entre autres « parce qu'elle présuppose un niveau de qualité dans la rédaction qui, de toute évidence, n'est pas toujours atteint » (Côté, *op. cit.*, p. 421).⁵³

72. Dans nombre d'arrêts, dont l'arrêt *Vasquez*, la Cour indique d'ailleurs que cette présomption d'interprétation doit être écartée lorsqu'elle mène à des résultats incohérents ou contraires à l'objet de la loi, comme c'est le cas ici⁵⁴.

⁵¹ *Faltenhine v. Bragg Communications Inc. (c.o.b. Eastlink Cable Systems)*, [2007] N.S.J. No 320, 2007 NSSC 229, **R.S.A., vol. II, onglet 37.**

⁵² Arrêt de la Cour d'appel, aux par. 42, 67, 73, **D.A., vol. I, p. 28, 39 et 42.**

⁵³ *CIBC Mortgage Corp. c. Vasquez*, [2002] 3 R.C.S. 168, par. 20-21, **R.S.A., vol. II, onglet 31.**

⁵⁴ Voir notamment *65302 British Columbia Ltd. c. Canada*, [1999] 3 R.C.S. 804, par. 11-12, **R.S.A., vol. I, onglet 15**; *Nicholson c. Haldimand-Norfolk Regional Police Commissioners*, [1979] 1 R.C.S. 311, aux p. 321-322, **R.S.A., vol. III, onglet 57**; *Sommers c. The Queen*, [1959] R.C.S. 678, p. 685, **R.S.A., vol. III, onglet 76**; *Alliance des Professeurs catholiques*

73. En effet, il n'existe aucune raison de penser que, dans sa loi destinée à régir les poursuites visant l'État fédéral, le Parlement ait voulu restreindre les immunités de l'État en dehors de ces instances. L'historique de la législation et les autres dispositions de la LRCE liées à l'article 27 s'opposent à cette conclusion.
74. En outre, le texte même de l'article 27 s'oppose à la conclusion à laquelle en est arrivée la Cour d'appel en l'espèce. Comme le note la Cour suprême de Nouvelle-Écosse dans *Faltenhine*, les termes « in those proceedings » dans la version anglaise de l'article 27 n'auraient aucune utilité s'ils signifiaient n'importe quelle instance, incluant celles où la Couronne n'est pas partie :

If the word « proceedings » in s. 27's "of the court in which proceedings are taken" means "any proceedings" then the further phrase "in those proceedings" is meaningless. It calls for something specific and nothing specific is given. But, if "proceedings" means proceedings by or against the Crown", then "in those proceedings" has a meaning.⁵⁵

75. Le principe de l'effet utile⁵⁶ mène donc aussi à la conclusion que les termes « proceedings/instances » signifient les instances auxquelles l'État est partie.

- Les articles 33 et 34 de la LRCE

76. La Cour d'appel se conforte dans son interprétation en se fondant sur les articles 33 et 34 de la LRCE, mais ces articles n'appuient pas sa conclusion. L'article 33 se lit ainsi :

de Montréal v. Québec Labour Relations Board, [1953] 2 S.C.R. 140, à la p. 154, **R.S.A., vol. I, onglet 17**; Pierre-André CÔTÉ, *Interprétation des lois*, 4^e éd., Montréal, Éditions Thémis, 2009, aux p. 385-394, **R.S.A., vol. IV, onglet 88**.

⁵⁵ *Faltenhine v. Bragg Communications Inc. (c.o.b. Eastlink Cable Systems)*, [2007] N.S.J. No 320, 2007 NSSC 229, par. 26, **R.S.A., vol. II, onglet 37**.

⁵⁶ *Subilomar Properties (Dundas) Ltd. c. Coverdale Shopping Centre Ltd.*, [1973] R.C.S. 596, p. 603, **R.S.A., vol. III, onglet 77**. Pierre-André CÔTÉ, *Interprétation des lois*, 4^e éd., Montréal, Éditions Thémis, 2009, par. 1047-1048, **R.S.A., vol. IV, onglet 88**.

Application des lois à l'État

Application of Statute to the Crown

33. Sauf disposition expresse contraire, la présente loi n'a pas pour effet de modifier les règles de preuve ou présomptions établissant le degré d'obligation imposé à l'État par les lois fédérales.

33. (1) Except as otherwise expressly provided in this Act, nothing in the Act affects any rules of evidence or any presumption relating to the extent to which the Crown is bound by an Act of Parliament.

77. La Cour d'appel indique que cette disposition ne précise pas si les règles qui y sont énoncées s'appliquent aux seules instances où l'État est poursuivi ou si elles s'appliquent dans tous les cas, que l'État soit partie ou non à l'instance⁵⁷. Avec égards, la Cour d'appel commet une erreur puisque la portée de cette disposition est nécessairement limitée aux instances auxquelles l'État est partie. En effet, pour que l'État se voie imposer une règle de preuve ou une présomption, il doit être partie à l'instance.
78. Quant à l'article 34, il confère notamment au gouverneur en conseil le pouvoir de prendre des règlements en matière de pratique et de procédure. Cette disposition a cependant été modifiée depuis son adoption.
79. Pour interpréter l'article 27 à la lumière de l'article 34, il faut d'abord examiner les termes de ces articles tels qu'ils existaient au moment de leur adoption en 1990. Comme l'indique la Cour dans l'arrêt *Perka*, « les termes d'une loi doivent s'interpréter comme ils l'auraient été le lendemain de l'adoption de cette loi »⁵⁸.
80. Au moment de l'adoption de la LRCE en 1990, le libellé de l'article 27 était le même qu'aujourd'hui et l'article 34 permettait au gouverneur en conseil de prescrire, par règlement, « les règles de pratique et de procédure applicables lors des poursuites auxquelles l'État est partie »⁵⁹.

⁵⁷ Arrêt de la Cour d'appel, par. 30, **D.A., vol. I, p. 23.**

⁵⁸ *Perka c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 232, p. 264-265, **R.S.A., vol. III, onglet 58.**

⁵⁹ *Loi modifiant la Loi sur la Cour fédérale, la Loi sur la responsabilité de l'État, la Loi sur la Cour suprême et d'autres lois en conséquence*, L.C. 1990, c. 8, art. 32, **R.S.A., vol. I, onglet 4.**

81. Ainsi, dans sa version originale, l'article 34 appuie l'interprétation selon laquelle le terme « instances » utilisé à l'article 27 signifie les instances auxquelles l'État est partie, comme le font d'ailleurs toutes les autres dispositions de la LRCE.
82. En 2006, le Parlement a amendé l'article 34 de manière à permettre au gouverneur en conseil de prescrire, par règlement, « des règles de pratique et de procédure applicables lors des poursuites intéressant l'État à titre de partie, ou autrement », ce qui permet l'adoption de règles de procédure applicables dans les instances auxquelles l'État n'est pas partie.
83. Or, lors de cet amendement de 2006, le Parlement n'a pas modifié les autres dispositions de la LRCE, comme l'article 27, dont la portée était déjà définie et limitée aux instances auxquelles l'État est partie depuis 1990⁶⁰. Si le législateur avait voulu élargir la portée de l'article 27, il l'aurait amendé comme il l'a fait pour l'article 34⁶¹.
84. La Cour d'appel opine, au contraire, que puisque l'article 27 avait été interprété en 1999 dans l'affaire *Temelini* comme incluant les instances auxquelles l'État n'est pas partie, le Parlement aurait amendé l'article 27 en même temps que l'article 34 s'il avait voulu modifier l'état du droit concernant l'article 27⁶².
85. Or, ce raisonnement est erroné puisqu'il présume que le Parlement considérerait que l'arrêt *Temelini* représentait l'état du droit au Canada sur la question en 2006, ce que l'on ne peut faire.
86. En effet, la position développée dans *Temelini* ne liait que les tribunaux ontariens et était incompatible avec la jurisprudence traditionnelle⁶³. Le jugement dans *Temelini* n'a d'ailleurs

⁶⁰ *R. v. Stevenson*, [1980] O.J. No. 1621, par. 25, **R.S.A., vol. III, onglet 68.**

⁶¹ *Conseil québécois sur le tabac et la santé c. JTI-MacDonald Corp.*, 2009 QCCS 5892, par. 30, **R.S.A., vol. II, onglet 34**; voir aussi *Lafarge Canada Inc. c. Procureur général du Québec*, 1994 CanLII 5908 (QC CA), p. 16-19, **R.S.A., vol. II, onglet 51.**

⁶² Arrêt de la Cour d'appel, par. 74, **D.A., vol. I, p. 42-43.**

⁶³ *Canada (Attorney General) v. Tee Tee Investments Ltd. (Alta. C.A.)*, [1994] A.J. No. 358, par. 4, **R.S.A., vol. I, onglet 23**; *Waverley (Village) v. Nova Scotia (Minister of Municipal Affairs)*, [1993] N.S.J. No. 151, p. 12-13, **R.S.A., vol. IV, onglet 84**; *Rutherford v. Swanson*, [1993] A.J. No. 326, par. 3-5, **R.S.A., vol. III, onglet 73**; *Thornhill v. Dartmouth Broadcasting Ltd. and Patterson*, [1981] N.S.J. No. 367, par. 24-25 et 29, **R.S.A., vol. IV, onglet 80**; *Central Canada Potash Co. Ltd. v. Attorney General for Saskatchewan*, [1974] S.J. No. 364, par. 3, **R.S.A., vol. II, onglet 29.**

- pas été suivi par la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse et la Cour supérieure du Québec dans les affaires *Faltenhine* en 2007 et *Conseil québécois sur le tabac et la santé* en 2009⁶⁴.
87. On ne peut donc affirmer, comme l'a fait ici la Cour d'appel, que le Parlement considérait que *Temelini* représentait l'état du droit en 2006 et qu'il devait modifier l'article 27 s'il n'était pas d'accord avec cette décision. En somme, il ne s'agit pas là d'un élément concluant pour découvrir l'intention du Parlement quant à la portée de l'article 27, surtout lorsque l'interprétation contextuelle et historique de la LRCE mène clairement à un résultat contraire.
88. Les termes « ou autrement » ont simplement été ajoutés à l'article 34 afin de permettre au gouverneur en conseil de prévoir des règles de procédure applicables à l'État dans les instances auxquelles il n'est pas partie, et non pas pour modifier le sens d'autres dispositions de la LRCE. Cet article démontre l'intention du Parlement de laisser au gouverneur en conseil le soin de déterminer quelles règles de procédure s'appliqueront à l'État dans les instances auxquelles celui-ci n'est pas partie, le cas échéant⁶⁵.
89. À ce jour, le gouverneur en conseil n'a toutefois pas adopté de règlement permettant l'interrogatoire préalable d'un représentant de l'État dans les instances auxquelles celui-ci n'est pas partie⁶⁶. Tel qu'il sera plaidé plus amplement ci-après, l'article 7 du *Règlement sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif* ne permet l'interrogatoire d'un représentant de l'État que dans les instances auxquelles celui-ci est partie.
- 3. L'ARTICLE 7 DU RÈGLEMENT SUR LA RESPONSABILITÉ CIVILE DE L'ÉTAT ET LE CONTENTIEUX ADMINISTRATIF (TRIBUNAUX PROVINCIAUX)**
90. L'article 27 de la LRCE prévoit expressément que les règles de procédure édictées dans le *Règlement sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif (tribunaux*

⁶⁴ *Faltenhine v. Bragg Communications Inc. (c.o.b. Eastlink Cable Systems)*, [2007] N.S.J. No 320, 2007 NSSC 229, **R.S.A., vol. II, onglet 37**; *Conseil québécois sur le tabac et la santé c. JTI-MacDonald Corp.*, 2009 QCCS 5892, **R.S.A., vol. II, onglet 34**.

⁶⁵ *Conseil québécois sur le tabac et la santé c. JTI-MacDonald Corp.*, 2009 QCCS 5892, par. 30-31, **R.S.A., vol. II, onglet 34**.

⁶⁶ *Conseil québécois sur le tabac et la santé c. JTI-MacDonald Corp.*, 2009 QCCS 5892, par. 51, **R.S.A., vol. II, onglet 34**.

provinciaux)⁶⁷ (ci-après le *Règlement*) ont préséance sur les règles de procédure prévues à la législation provinciale. Cette primauté du *Règlement* sur les règles provinciales a notamment été reconnue par la Cour d'appel du Québec dans l'arrêt *Radio Sept-Îles inc. c. Société Radio-Canada*⁶⁸.

91. Or, l'article 7 du *Règlement* confirme que l'interrogatoire d'un représentant de l'État fédéral ne peut avoir lieu que dans une instance auquel l'État est partie. Cette disposition se lit comme suit :

Interrogation préalable

7. Sous réserve des articles 37 à 39 de la *Loi sur la preuve au Canada*, lorsque les règles provinciales prévoient, pour une action entre une personne morale (autre qu'un organisme mandataire de l'État) et une autre personne, qu'un dirigeant ou un préposé de la personne morale peut être interrogé au préalable, un fonctionnaire ou un préposé de l'État ou de l'organisme mandataire de l'État, selon le cas, que le sous-procureur général ou le tribunal, par ordonnance, désigne à cette fin peut être interrogé au préalable dans le cadre d'une action, sous réserve des mêmes conditions et avec le même effet que s'il s'agissait de l'interrogatoire au préalable d'un dirigeant ou d'un préposé d'une personne morale.

Examination for Discovery

7. Subject to sections 37 to 39 of the *Canada Evidence Act*, where, under the provincial rules, there is provision under which, if an action were an action between a corporation (other than an agency of the Crown) and another person, an officer or servant of the corporation could be examined for discovery, such officer or servant of the Crown or an agency of the Crown, as the case may be, as may be designated for the purpose by the Deputy Attorney General or after such designation by order of the court, may be examined for discovery during an action subject to the same conditions and with the same effect as would apply to the examination for discovery of the officer or servant of a corporation.

[Nous soulignons]

⁶⁷ *Règlement sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif (tribunaux provinciaux)*, DORS/91-604, **R.S.A., vol. I, onglet 10.**

⁶⁸ *Radio Sept-Îles inc. c. Société Radio-Canada (C.A.Q.)*, [1988] J.Q. n° 1685, **R.S.A., vol. III, onglet 69**; voir aussi *Maplehurst Properties Ltd. v. Canada (Attorney General)*, [1997] N.S.J. No. 89, **R.S.A., vol. II, onglet 55.**

92. Selon cet article, la Couronne est assimilée à une personne morale et l'article 7 indique qu'un de ses représentants peut être interrogé au préalable dans la mesure où le représentant d'une personne morale pourrait l'être dans une action entre cette personne morale et une autre personne aux termes des règles de procédure provinciales. L'article 7 réfère à l'existence d'une action entre la personne morale (à qui la Couronne est assimilée) et une autre personne.
93. Cette disposition du *Règlement* ne vise donc pas les instances auxquelles l'État n'est pas partie. L'article 7 permet par ailleurs au sous-procureur général du Canada de désigner le représentant de la Couronne qui sera interrogé dans de telles instances et il confère à la Cour un pouvoir résiduel de désigner ce représentant⁶⁹.
94. Ainsi, même si cette Cour confirmait le jugement de la Cour d'appel en ce qui concerne l'interprétation de l'article 27, elle devrait conclure que l'interrogatoire préalable d'un représentant de l'État dans une instance entre parties privées n'est pas permis par l'article 7 du *Règlement*. Comme l'article 7 a préséance sur l'article 398 C.p.c. (aujourd'hui l'article 221), la requête pour interroger au préalable l'enquêteur du Bureau devait être rejetée.
95. L'article 7 est d'ailleurs rédigé d'une manière bien différente de l'article 8 du *Règlement*, lequel s'applique à la communication de documents.
96. Le paragraphe 8(2) du *Règlement* prévoit spécifiquement que lorsque, selon les règles provinciales, une partie a le droit d'obtenir d'un tiers la production pour examen de quelque document, cette production peut être obtenue de l'État fédéral sur ordonnance du tribunal sous réserve des articles 37 à 39 de la *Loi sur la preuve au Canada* :

8 (1) ...

(2) Lorsque, selon les règles provinciales, une partie a le droit d'obtenir contre l'État ou de l'État,

8(1)...

(2) Where, under provincial rules, a party would be entitled to obtain production for inspection of any

⁶⁹ *Lindgren (Guardian ad litem of) v. Parks Canada Agency*, 2016 BCCA 459, **R.S.A., vol. II, onglet 52**; *Festival canadien des films du monde c. Téléfilm Canada*, 2006 QCCS 1636, **R.S.A., vol. II, onglet 38**.

celui-ci étant assimilé à une personne physique, la production pour examen de quelque document ou une copie de quelque document, cette production pour examen ou cette copie peut être obtenue, sous réserve des articles 37 à 39 de la *Loi sur la preuve au Canada*, en vertu d'une ordonnance du tribunal, compte tenu de toute opposition que l'État peut présenter, celui-ci étant assimilé à une personne physique.

document or a copy of any document as against or from the Crown, if the Crown were a private person, such production for inspection or copy may be had, subject to sections 37 to 39 of the *Canada Evidence Act*, under order of the court after consideration has been given to any objection that would be available to the Crown if the Crown were a private person.

97. Ainsi, dans la mesure où les règles de procédure provinciales permettent d'obtenir la communication de documents d'un tiers à l'instance, comme c'est le cas pour l'article 251 C.p.c. (anciennement l'art. 402), l'article 8 rend cette disposition applicable à l'État fédéral.
98. Si le gouverneur en conseil avait voulu que l'article 7 s'applique peu importe que l'État soit ou non partie au litige, il aurait utilisé un langage clair à cet égard, tel qu'il l'a fait à l'article 8. Comme le rappelait cette Cour dans le récent arrêt *Lizotte*, on doit présumer que le législateur n'a pas l'intention de modifier les règles de *common law* existantes à moins d'une disposition claire à cet effet⁷⁰.
99. Incidemment, il importe de noter que même si l'interrogatoire préalable de l'enquêteur du Bureau n'est pas permis en l'espèce vu l'immunité de *common law*, les intimés ont la possibilité de déposer une demande de communication de documents en vertu de l'article 8 du *Règlement* et de l'article 251 C.p.c, comme ils l'ont d'ailleurs fait antérieurement dans l'instance, et comme cela a été fait par les demandeurs dans le dossier *Jacques*.
100. En d'autres termes, l'existence de l'immunité à l'égard des interrogatoires préalables ne les empêche pas de tenter d'obtenir des documents de l'État fédéral, sous réserve des objections pouvant, le cas échéant, être formulées à cet égard⁷¹. Les procureurs des intimés

⁷⁰ *Lizotte c. Aviva, Compagnie d'assurance du Canada*, 2016 CSC 52, par. 56, **R.S.A., vol. II, onglet 53.**

⁷¹ Voir notamment Pièce R-12, p. 9, à l'appui de la Requête du procureur général du Canada afin d'être indemnisé des coûts encourus par la communication des enregistrements

ont d'ailleurs admis avoir déjà en leur possession plusieurs éléments de preuve pertinents obtenus dans le cadre du dossier *Jacques*⁷².

101. Ce que la législation fédérale ne permet pas, c'est que les intimés interrogent au préalable un enquêteur du Bureau, un exercice qui imposerait en l'espèce à ce dernier la tâche très onéreuse de revoir et d'analyser des centaines de milliers de documents et d'enregistrements d'écoute électronique pour le compte des intimés.
102. Aux termes du régime de la LRCE, le législateur fédéral a opté pour une solution mitoyenne en ce qui concerne l'immunité traditionnelle en matière de *discovery* : il a levé l'immunité en ce qui concerne la communication de documents dans toutes instances, mais l'a maintenue en ce qui a trait à l'interrogatoire préalable dans les instances auxquelles l'État n'est pas partie. Il s'agit d'un choix tout à fait légitime si l'on considère la nature différente de ces mécanismes procéduraux et les implications pratiques différentes de chacun d'entre eux. De toute façon, quelles que soient les raisons pour lesquelles la législation fait cette distinction, les tribunaux doivent y donner effet.

4. LA COHÉRENCE AVEC LE RÉGIME DE LA LOI SUR LES COURS FÉDÉRALES

103. Outre la cohérence interne d'une loi, les lois du Parlement doivent être cohérentes entre elles⁷³. Or, il ressort clairement de la *Loi sur les Cours fédérales*⁷⁴ (LCF) que le Parlement n'a jamais voulu abolir l'immunité de la Couronne à l'égard des interrogatoires préalables

interceptés (...), 3 février 2015, **D.A., vol. III, p. 172**; *Pro-Sys Consultants Ltd. v. Microsoft Corp.*, 2016 BCSC 97, **R.S.A., vol. III, onglet 62**; *Canada (Commissioner of Competition) v. Chatr Wireless Inc.*, 2013 ONSC 5386, **R.S.A., vol. I, onglet 24**.

⁷² Transcription des notes sténographiques de l'audition en Cour d'appel du Québec (5 novembre 2015), p. 241-243, **D.A., vol. III, p. 18-20**.

⁷³ *R. c. Ulybel Enterprises Ltd.*, [2001] 2 R.C.S. 867, par. 52, **R.S.A., vol. III, onglet 67**; *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, [2002] 2 R.C.S. 559, par. 27, **R.S.A., vol. I, onglet 19**; *Canada 3000 Inc. (Re); Inter-Canadien (1991) Inc. (Syndic de)*, [2006] 1 R.C.S. 865, par. 54, **R.S.A., vol. I, onglet 26**; Pierre-André CÔTÉ, *Interprétation des lois*, 4^e éd., Montréal, Éditions Thémis, 2009, par. 1269 et s., **R.S.A., vol. IV, onglet 88**.

⁷⁴ *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C., 1985, c. F-7, **R.S.A., vol. I, onglet 9**.

dans les instances auxquelles elle n'est pas partie, contrairement à ce qu'il a fait en ce qui concerne la communication de documents.

104. Tel que déjà mentionné, la Cour fédérale possède, tout comme les cours supérieures des provinces, la compétence pour entendre les actions en responsabilité civile dirigées contre l'État fédéral⁷⁵.
105. En ce qui concerne de telles procédures, la règle 238 des *Règles des Cours fédérales*⁷⁶ permet l'interrogatoire d'un tiers à l'instance :

Interrogatoire d'un tiers

238 (1) Une partie à une action peut, par voie de requête, demander l'autorisation de procéder à l'interrogatoire préalable d'une personne qui n'est pas une partie, autre qu'un témoin expert d'une partie, qui pourrait posséder des renseignements sur une question litigieuse soulevée dans l'action.

Examination of non-parties with leave

238 (1) A party to an action may bring a motion for leave to examine for discovery any person not a party to the action, other than an expert witness for a party, who might have information on an issue in the action

106. Cependant, vu l'alinéa 46(1)a de la LCF en vertu duquel la règle 238 a été adoptée, on ne peut interpréter cette règle comme permettant l'interrogatoire d'un représentant de la Couronne lorsque celle-ci n'est pas partie au litige.
107. En effet, l'alinéa 46(1)a de la LCF prévoit que des règles de pratique peuvent être adoptées pour :

46 (1) (...)

a) régler la pratique et la procédure à la Cour d'appel fédérale et à la Cour fédérale, et notamment :

46 (1) (...)

(a) for regulating the practice and procedure in the Federal Court of Appeal and in the Federal Court,

⁷⁵ *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C., 1985, c. F-7, **R.S.A., vol. I, onglet 9.**

⁷⁶ *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, règle 238, **R.S.A., vol. I, onglet 14.**

(i) prévoir, dans une instance à laquelle la Couronne est partie, l'interrogatoire préalable d'un fonctionnaire d'un ministère ou de tout autre fonctionnaire de la Couronne,

(ii) prévoir la production de documents, la communication de leur teneur ainsi que la fourniture de copies de documents, par la Couronne, dans une instance à laquelle celle-ci est partie,

(iii) prévoir la production de documents par la Couronne dans une instance à laquelle celle-ci n'est pas partie,

(...)

including, without restricting the generality of the foregoing,

(i) rules providing, in a proceeding to which the Crown is a party, for examination for discovery of a departmental or other officer of the Crown,

(ii) rules providing for discovery and production, and supplying of copies, of documents by the Crown in a proceeding to which the Crown is a party,

(iii) rules providing for production of documents by the Crown in a proceeding to which the Crown is not a party,

(...)

[nous soulignons]

108. Ainsi, en vertu de cette disposition, il est spécifiquement permis d'adopter des règles régissant la communication de documents dans les instances auxquelles l'État n'est pas partie, mais aucune règle ne peut être adoptée pour permettre l'interrogatoire préalable d'un représentant de la Couronne dans ces instances. L'interrogatoire préalable d'un représentant de la Couronne est seulement permis dans les instances auxquelles l'État est partie.
109. Contrairement à ce qu'il a fait en matière de communication de documents, le Parlement n'a pas écarté l'immunité de *common law* à l'égard des interrogatoires préalables dans les instances auxquelles l'État n'est pas partie. L'alinéa 46(1)a) ne pourrait être plus clair à cet égard.
110. À la lumière de cette disposition de la LCF, la cohérence législative et la simple logique exigent d'interpréter le régime de la LRCE de la même façon. Il n'existe en effet aucune raison justifiant que l'immunité de la Couronne en matière d'interrogatoire préalable soit levée dans le cadre de litiges entre parties privées devant les cours supérieures provinciales alors que cette même immunité existerait toujours en Cour fédérale.

111. Dans l'affaire *Temelini*, le juge O'Connor de la Cour d'appel de l'Ontario se fonde sur le régime des *Règles de la Cour fédérale* pour affirmer qu'il existe une tendance législative à réduire la portée des immunités de la Couronne en matière d'interrogatoire préalable⁷⁷. Or, comme nous venons de le voir, son raisonnement à cet égard est erroné puisque la *Loi sur les Cours fédérales* n'écarte pas l'immunité de la Couronne à l'égard des interrogatoires préalables dans les instances auxquelles l'État n'est pas partie.
112. En reprenant ce raisonnement en l'espèce, la Cour d'appel du Québec a commis la même erreur⁷⁸.
113. Au surplus, en affirmant que cette « tendance » constituait un élément important à considérer aux fins d'analyser la portée de l'article 27⁷⁹, la Cour d'appel commet une autre erreur de droit. Une tendance n'est pas un outil d'interprétation des lois. En faisant cette affirmation, la Cour d'appel reconnaît que son exercice d'interprétation était essentiellement dicté par le résultat qu'elle désirait atteindre : écarter l'immunité.
114. Une telle approche, guidée par le résultat à atteindre, est évidemment à proscrire⁸⁰, d'autant plus qu'il appartient au Parlement, et non aux tribunaux, d'écarter les immunités de la Couronne, comme le rappelait le juge Dickson dans l'arrêt *Eldorado Nucléaire*, après avoir néanmoins critiqué l'existence de l'immunité reconnue par l'article 17 de la *Loi d'interprétation*⁸¹.
115. Pour ces motifs, on doit conclure que l'État fédéral bénéficie encore aujourd'hui de l'immunité invoquée en l'espèce.

⁷⁷ *Temelini v. Wright*, [1999] O.J. No. 1876, p. 16 et note de bas de page n^o 2, **R.S.A., vol. III, onglet 78.**

⁷⁸ Arrêt de la Cour d'appel, par. 77-78, **D.A., vol. I, p. 43.**

⁷⁹ Arrêt de la Cour d'appel, par. 77-78, **D.A., vol. I, p. 43.**

⁸⁰ *Tennant c. M.R.N.*, [1996] 1 R.C.S. 305, par. 27, **R.S.A., vol. IV, onglet 79**; *Sa Majesté la Reine c. Quinco Financial Inc.*, 2014 CAF 108, par. 9, **R.S.A., vol. III, onglet 75**; *Gladstone c. Canada (Procureur général)*, [2005] 1 R.C.S. 325, par. 24, **R.S.A., vol. II, onglet 39.**

⁸¹ *R. c. Eldorado Nucléaire ltée*, [1983] 2 R.C.S. 551, p. 558, **R.S.A., vol. III, onglet 65.**

B. NONOBTANT LA QUESTION DE L'IMMUNITÉ, LA COUR D'APPEL DEVAIT REFUSER L'INTERROGATOIRE PRÉALABLE DE L'ENQUÊTEUR DU BUREAU

116. Même en faisant abstraction de l'immunité applicable, l'interrogatoire préalable de l'enquêteur du Bureau n'aurait pas dû être permis vu les principes de procédure civile régissant l'interrogatoire préalable d'un tiers et le principe de la proportionnalité.
117. Le jugement de la Cour d'appel a pour effet de mettre de côté deux principes de procédure civile reconnus, soit celui interdisant les interrogatoires préalables s'apparentant à des expéditions de pêche⁸² et celui voulant que l'interrogatoire d'un tiers constitue une mesure d'exception qui ne doit être permise qu'après qu'une partie ait démontré qu'elle ne peut obtenir l'information de la partie adverse et que cet interrogatoire est essentiel au cheminement de l'instance, au risque de ne pouvoir valablement faire valoir ses droits⁸³.

1. L'INTERROGATOIRE CONSTITUE UNE EXPÉDITION DE PÊCHE

118. Quant au premier principe, la Cour d'appel du Québec l'énonçait ainsi dans l'affaire *Blaikie c. Québec (Commission des valeurs mobilières)*, où était en cause la portée de l'ancien article 398 C.p.c (maintenant l'art. 221) :

⁸² *Eagle Globe Management Ltd. c. Bombardier inc.*, 2010 QCCA 938, par. 16-18 (demande d'autorisation d'appel rejetée, 2012 CanLII 18849 (CSC)), **R.S.A., vol. II, onglet 36**; *Blaikie c. Québec (Commission des valeurs mobilières)*, 1990 CanLII 3481 (QC CA), aux p. 4-5, **R.S.A., vol. I, onglet 20**; *Commercial Union Assurance Co. c. Nacan Products Ltd.*, 1991 CanLII 2832 (QC CA), par. 10, **R.S.A., vol. II, onglet 32**; *Daishowa c. Québec (Commission de la santé et de la sécurité du travail)*, [1992] J.Q. n° 2847, **R.S.A., vol. II, onglet 35**; *Boutique Linen Chest (phase II) inc. c. Wise*, 1997 CanLII 10085 (QC CA), à la p. 12, **R.S.A., vol. I, onglet 21**; *Placements Denis R. Cantin ltée c. Jean Allaire*, 1995 CanLII 5403 (QC CA), **R.S.A., vol. III, onglet 60**; *Westinghouse Canada Inc. c. Arkwright Boston Manufacturers Mutual Insurance Company*, 1993 CanLII 4242 (QC CA), aux p. 8-9, **R.S.A., vol. IV, onglet 85**.

⁸³ *Vennat c. Canada*, 2005 CanLII 6474 (QC CS), par. 121-122, **R.S.A., vol. IV, onglet 83**; *Malo c. Grégoire Perron & Associés*, 2010 QCCS 654, par. 9 (requête pour permission d'appeler rejetée, 2010 QCCA 298), **R.S.A., vol. II, onglet 54**; *Groupe TVA inc. c. Gesca ltée*, 2010 QCCS 4842, par. 17-21, **R.S.A., vol. II, onglet 40**; *Valois c. Lafleur*, 2002 CanLII 13635 (QC CS), par. 20, **R.S.A., vol. IV, onglet 82**; Léo DUCHARME et Charles-Maxime PANACCIO, *L'administration de la preuve*, 4^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, à la p. 389, **R.S.A., vol. IV, onglet 89**; Denis FERLAND, *Précis de procédure civile du Québec*, 5^e éd., Montréal, Éditions Yvon Blais, 2015, n° 1-1686 à 1-1689, **R.S.A., vol. IV, onglet 91**.

(...) Toutefois, cet article ne saurait être interprété comme créant un droit absolu. Il ne permet pas ainsi à l'une des parties d'obtenir des informations non nécessaires ou impossibles à obtenir [4], ni d'exiger la production d'un écrit qui ne saurait de toute façon constituer une preuve pertinente [5], ni de forcer son adversaire à dévoiler ses moyens de preuve ou l'identité de témoins indépendants [6], encore moins de procéder, à l'aide d'allégations vagues et générales, à ce que l'on appelle communément une « recherche à l'aveuglette »[7] dans les dossiers et documents de l'adversaire dans le seul but de bonifier sa cause, d'étayer ses prétentions ou de mettre la main sur une simple source de renseignements additionnels [8].⁸⁴

[références omises] [nous soulignons]

119. En l'espèce, l'interrogatoire projeté par les intimés constitue véritablement ce qu'on appelle communément une expédition de pêche ou une recherche à l'aveuglette. Les intimés souhaitent effectivement interroger l'enquêteur du Bureau de la concurrence relativement au dossier d'enquête du Bureau dans l'espoir de trouver dans ce dossier d'enquête des éléments qui pourraient appuyer les allégations de leur recours⁸⁵. Dans son jugement, la Cour d'appel reconnaît elle-même que l'interrogatoire projeté s'apparente, à certains égards, à une expédition de pêche⁸⁶.
120. Consciente de la règle applicable, la Cour d'appel estime néanmoins que l'on doit y passer outre puisque, selon elle, le Bureau est probablement le seul à pouvoir collecter et détenir l'information sur le complot allégué. La Cour poursuit en affirmant que priver les demandeurs de la possibilité d'interroger au préalable l'enquêteur risque de rendre illusoire leur recours⁸⁷.
121. Or, de telles raisons ne tiennent pas. Dans notre système de justice, un demandeur ne peut déposer un recours dans l'espoir qu'une partie de pêche dans les dossiers d'un tiers lui fournisse la preuve des allégations qu'il avance. Cette limite est nécessaire au bon fonctionnement du système judiciaire. Dans l'affaire *Vennat*, le juge Emery de la Cour supérieure mentionnait ce qui suit sur ce point :

⁸⁴ *Blaikie c. Québec (Commission des valeurs mobilières)*, 1990 CanLII 3481 (QC CA), par. 9, **R.S.A., vol. I, onglet 20**.

⁸⁵ Voir à cet égard le plan d'interrogatoire déposé sous scellés, R-8, **D.A., vol. III, p. 187 et s.**

⁸⁶ Arrêt de la Cour d'appel, par. 83, **D.A., vol. I, p. 44-45**.

⁸⁷ Arrêt de la Cour d'appel, par. 83-84, **D.A., vol. I, p. 44-45**.

[121] Avant d'impliquer un tiers dans une instance qui n'est pas encore en état, le tribunal doit agir avec circonspection, particulièrement dans le cas où l'autorisation est requise par le demandeur et que les raisons invoquées émanent de la requête introductive d'instance. Avant d'intenter une action contre un défendeur, une partie est sensée connaître les fautes qu'elle reproche à ce défendeur.

[122] L'interrogatoire d'un tiers au préalable ne doit pas être utilisé comme partie de pêche dans l'espoir de valider de simples hypothèses, conjectures ou présomptions ou encore, tenter de découvrir des reproches qui étaient jusqu'alors inconnus [54]. Les tribunaux doivent agir avec beaucoup de circonspection avant d'autoriser une partie à fureter, hors Cour, dans les affaires d'un tiers [55]. Si les parties ont des droits, les tiers aussi en ont. Avant de les assujettir, en l'absence d'un juge, à une inquisition d'une partie impliquée dans un litige qui est souvent étranger à ce tiers, le tribunal doit s'assurer que cet interrogatoire est nécessaire et essentiel au cheminement de l'instance, au risque que la partie qui requiert l'autorisation, ne puisse valablement faire valoir ses droits⁸⁸.

[références omises] [nous soulignons]

2. LES INTIMÉS N'ONT PAS DÉMONTRÉ LA NÉCESSITÉ D'INTERROGER L'ENQUÊTEUR, UN TIERS À L'INSTANCE

122. Outre le fait que l'interrogatoire envisagé ici s'apparente à une expédition de pêche, les intimés n'ont pas fait la preuve de la nécessité de procéder à cet interrogatoire, ce qui est pourtant exigé par la jurisprudence⁸⁹.
123. En effet, les procureurs des intimés ont déjà en leur possession une grande quantité de documents obtenus dans l'affaire *Jacques*⁹⁰, documents qu'ils ont admis être pertinents à

⁸⁸ *Vennat c. Canada*, 2005 CanLII 6474 (QC CS), par. 121-122, **R.S.A., vol. IV, onglet 83.**

⁸⁹ *Irrigation des Monts inc. c. Alter*, 2005 CanLII 39067 (QC CS), par. 7, **R.S.A., vol. II, onglet 44**; 9022-9444 *Québec inc. c. Cie d'assurance Transamérique du Canada*, 2000 CanLII 18814 (QC CS), par. 18, **R.S.A., vol. I, onglet 16**; *Investissements André et Yvon Dupuis ltée c. Général Accident cie d'assurances du Canada*, [1995] J.Q. n° 3448, par. 19, **R.S.A., vol. II, onglet 43**; *Raffiani c. Mailhot*, [1985] J.Q. no 614, p. 3, **R.S.A., vol. III, onglet 70**; Léo DUCHARME et Charles-Maxime PANACCIO, *L'administration de la preuve*, 4^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, à la p. 392, numéro 1003, **R.S.A., vol. IV, onglet 89.**

⁹⁰ Tableau intitulé « Scénarios amendés du procureur général du Canada de communication du dossier d'enquête « Octane » (R-12), aux p. 2-5, **D.A., vol. III, p. 165-168**; Jugement (8 avril 2015), par. 14, 24-25, **D.A., vol. I, p. 5, 6**; *Jacques c. Pétroles Therrien inc.*, 2015 QCCS 4079, par. 59, **R.S.A., vol. II, onglet 47.**

leur recours⁹¹, comme l'a d'ailleurs reconnu le juge de première instance qui assume la gestion du recours collectif⁹². Ce dernier a fait de nouveau état de cette réalité dans un jugement subséquent :

[59] En effet, les avocats des demandeurs, qui sont les mêmes dans les deux dossiers, seront incessamment en possession de plusieurs documents qui leur permettront d'évaluer si une demande de communication dans le dossier « Thouin » est ou n'est pas, à leur point de vue, nécessaire. Aussi, il n'est pas inutile de rappeler que tous les défendeurs dans le dossier « Thouin » sont également défendeurs dans le dossier « Jacques » pour lequel une communication de documents est présentement en cours.⁹³

124. D'ailleurs, lorsque questionnés lors de l'audition en Cour d'appel, les intimés ont admis avoir déjà en leur possession des éléments de preuve appuyant leurs allégations. Selon leur procureure, c'est essentiellement pour corroborer les éléments de preuve déjà en leur possession qu'ils désirent procéder à l'interrogatoire de l'enquêteur du Bureau :

(...) Je vous l'ai mentionné, on a des documents saisis, on l'a mis dans les pièces, dans les R qu'on a soumis au juge Godbout. (...) On avait des conversations à l'époque, on en a encore plus aujourd'hui. (...) On a déjà des éléments, on veut avoir la meilleure preuve, c'est-à-dire l'écoute électronique qui corrobore ces éléments-là. On en a obtenu dans Jacques, on va les faire transférer dans Thouin, parce que, clairement, les conversations sont pertinentes pour démontrer l'existence de quatorze (14) autres cartels. Sauf que, évidemment, si on peut en avoir d'autres, parce qu'il en manque, parce que ça ne fait pas partie de Stinchcombe, qui viennent corroborer les prétentions puis les conversations qu'on a déjà, c'est évident qu'on va vouloir aller les chercher pour que la recherche, la découverte de la vérité se fasse. (...) ⁹⁴

125. Au surplus, les intimés n'ont pas encore interrogé au préalable les défendeurs à leur recours. Par ailleurs, les défenses de ceux-ci, qui circonscrivent davantage le litige, n'ont pas encore été produites. Or, les procureurs des défendeurs ont indiqué que ces derniers

⁹¹ Jugement (8 avril 2015), **D.A., vol. I, p. 1.**

⁹² Jugement (8 avril 2015), au par. 24, **D.A., vol. I, p. 6.** Voir aussi le par. 14, **D.A., vol. I, p. 5.**
⁹³ *Jacques c. Pétroles Therrien inc.*, 2015 QCCS 4079, par. 59, **R.S.A., vol. II, onglet 47.**

⁹⁴ Transcription des notes sténographiques de l'audition en Cour d'appel du Québec (5 novembre 2015), p. 241- 243, **D.A., vol. III, p. 18-20.**

possèdent des renseignements et documents pertinents au recours⁹⁵. Les intimés pourront donc vraisemblablement obtenir des renseignements qu'ils recherchent autrement que par l'interrogatoire du tiers⁹⁶. Dans un contexte similaire, la Cour suprême de la Colombie-Britannique a refusé d'obliger le Bureau de la concurrence, tiers à l'instance, à produire des documents résultant d'une enquête alors que les demandeurs n'avaient pas encore tenté de les obtenir par la voie de l'interrogatoire préalable des défendeurs⁹⁷.

126. Sans tenir compte des informations déjà en possession des intimés et sans connaître ce que l'interrogatoire au préalable des défendeurs révélera et les documents qui pourront être obtenus de ces derniers, il était purement spéculatif et erroné pour la Cour d'appel d'affirmer que l'impossibilité d'interroger au préalable l'enquêteur du Bureau risquait de rendre illusoire le recours des intimés.

3. L'INTERROGATOIRE NE RESPECTE PAS LE PRINCIPE DE LA PROPORTIONNALITÉ

127. La Cour d'appel se méprend également lorsqu'elle indique qu'il n'y a pas lieu d'invoquer le principe de la proportionnalité⁹⁸ pour s'opposer à l'interrogatoire préalable de l'enquêteur alors que tous conviennent que celui-ci pourrait être interrogé au procès⁹⁹.

⁹⁵ Transcription de l'audition en Cour d'appel du Québec (5 novembre 2015), 154 à 160; 164 à 167, **D.A., vol. III, p. 4-10, 14-17**; Notes et autorités au soutien de la contestation de la requête pour permission d'interroger un tiers (9 mai 2013), par. 61, **D.A., vol. II, p. 12**; Plan d'argumentation des défendeurs Philippe Gosselin & Associés ltée (...) l'encontre de la requête (...) pour interroger l'enquêteur chef du bureau de la concurrence (...), (4 février 2014), par. 28, **D.A., vol. II, p. 25**.

⁹⁶ Léo DUCHARME et Charles-Maxime PANACCIO, *L'administration de la preuve*, 4^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, à la p. 392, numéro 1006 et à la p. 439, numéro 1111, **R.S.A., vol. IV, onglet 89**.

⁹⁷ *British Columbia's Children's Hospital and Others v. Air Products Canada Ltd./Prodair Canada Ltee and others*, 1997 CanLII 4296 (BC SC), par. 51-60, **R.S.A., vol. I, onglet 22**.

⁹⁸ Art. 4.2 du *Code de procédure civile*, alors en vigueur, **R.S.A., vol. I, onglet 1**; *Pétrolière Impériale c. Jacques*, [2014] 3 R.C.S. 287, par. 85, **R.S.A., vol. III, onglet 59**; *Marcotte c. Longueuil (Ville)*, [2009] 3 R.C.S. 65, par. 43, 71, 83, **R.S.A., vol. II, onglet 56**; *Hryniak c. Mauldin*, [2014] 1 R.C.S. 87, par. 28 à 33, **R.S.A., vol. II, onglet 42**; *Charland c. Lessard*, 2015 QCCA 14, par. 168 à 182, **R.S.A., vol. II, onglet 30**; *Uashaunnuat (Innus de Uashat et de Mani-Utenam) c. Québec (Procureure générale)*, 2014 QCCA 2193, par. 4 et 55 à 70, **R.S.A., vol. IV, onglet 81**.

⁹⁹ Arrêt de la Cour d'appel, par. 84, **D.A., vol. I, p. 45**.

128. En faisant une telle affirmation, la Cour d'appel omet de tenir compte des différences importantes qui existent entre un interrogatoire préalable et un interrogatoire au procès. L'interrogatoire préalable, qui est de nature exploratoire, a une portée beaucoup plus large que l'interrogatoire au procès¹⁰⁰. En outre, la personne interrogée au préalable peut être contrainte à s'engager à faire des vérifications et à fournir des renseignements et documents additionnels. Un interrogatoire au procès est nécessairement plus circonscrit. Dans l'affaire *Canada Insurance Deposit Corporation*, la Cour d'appel de l'Alberta écrivait sur ce point :

[65] It seems to me that the critical difference between trial testimony and pre-trial discovery is the broad-ranging nature of the latter. A witness at trial need not answer any question not relevant to the proceedings, and the issues of the proceedings have by then been clearly defined. (...)

[66] The situation is very different at a discovery. The issues are not yet totally in focus and both questioning and production of documents are governed by "liberal" rules about relevancy, which require the production of what might be relevant as opposed to what is relevant. (...)¹⁰¹

129. D'ailleurs, l'article 228 C.p.c., qui régit maintenant les interrogatoires préalables au Québec, prévoit explicitement que le témoin est tenu de répondre aux questions malgré une objection quant à leur pertinence.

130. Un interrogatoire préalable risque donc d'être beaucoup plus long et onéreux pour l'enquêteur qu'un interrogatoire au procès, d'autant plus que l'on doit aussi considérer les objections, demandes d'engagements, de vérifications et de communication de documents qui peuvent être faites dans le cadre d'un interrogatoire préalable et qui peuvent même mener à une reprise de celui-ci. Au procès, les intimés ne pourraient pas poser à l'enquêteur du Bureau des questions aussi larges que celles autorisées par la Cour d'appel au paragraphe 87 de son jugement.

¹⁰⁰ *Lac d'Amiante du Québec ltée c. 2858-0702 Québec Inc.*, [2001] 2 R.C.S. 743, par. 56-61, **R.S.A., vol. II, onglet 50**; *Aubin c. Émond*, 1999 CanLII 11012 (QC CS), par. 7 à 11 et 16-24, **R.S.A., vol. I, onglet 18**; Denis FERLAND, *Précis de procédure civile du Québec*, Montréal, 5^e éd., Éditions Yvon Blais, 2015, au numéro 1-1686, **R.S.A., vol. IV, onglet 91**.

¹⁰¹ *Canada Deposit Insurance Corporation v. Code*, 1988 ABCA 36, par. 65-66, **R.S.A., vol. I, onglet 28**; voir aussi *Waverley (Village) v. Nova Scotia (Minister of Municipal Affairs)*, [1993] N.S.J. No. 151, p. 10, **R.S.A., vol. IV, onglet 84**.

131. La Cour d'appel se trompe aussi en affirmant que le principe de proportionnalité a été respecté parce que le juge de première instance a limité la portée de l'interrogatoire préalable de l'enquêteur et que les demandeurs sont conscients de ces « limites »¹⁰².
132. Concernant la portée de l'interrogatoire autorisé, la Cour d'appel mentionne ce qui suit :
- [87] (...) Ainsi, les questions adressées à l'enquêteur-chef viseront essentiellement à déterminer si les enregistrements ont trait à la fixation des prix de l'essence sur le territoire visé par le recours, s'ils ont tous été communiqués aux accusés qui ont fait l'objet de plaintes pénales, ou s'il y en a d'autres qui ne l'ont pas été, s'il existe une preuve documentaire qui concerne la fixation des prix de l'essence sur le territoire visé par le recours, si cette preuve a été communiquée aux accusés qui ont fait l'objet de plaintes pénales, ou s'il y a d'autres documents qui ne l'ont pas été, etc. (...)
133. Or, pour procéder à l'exercice décrit ci-haut, le Bureau n'aura d'autre choix que de passer en revue l'ensemble des 635 000 pages de documents et plus de 100 000 enregistrements en cause ici¹⁰³. En réalité, on demande au Bureau de déterminer si, dans les centaines de milliers de documents composant son dossier, il en existe certains qui sont pertinents au recours des intimées et si ces derniers les ont déjà en leur possession ou non. Le travail requis de l'enquêteur du Bureau va bien au-delà des « recherches et vérifications simples » admises par la jurisprudence¹⁰⁴.
134. À titre d'exemple, simplement pour effectuer la première étape mentionnée par la Cour d'appel - déterminer si les enregistrements ont trait à la fixation du prix sur le territoire visé par le recours - l'enquêteur devra écouter plus de 100 000 enregistrements contenus dans le dossier d'enquête du Bureau et noter lesquels, le cas échéant, sont pertinents au recours des intimés.

¹⁰² Arrêt de la Cour d'appel, par. 86-87, **D.A., vol. I, p. 45-46.**

¹⁰³ Affidavit de Stéphane Hould (17 février 2016), **D.A., vol. I, p. 90-128.** Les 120 000 autres enregistrements n'auront pas à être réécoutés en raison de leur nature (par exemple, l'enregistrement sonore de communications par interac ou télécopieur).

¹⁰⁴ *Commission scolaire des Affluents c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, 2006 QCCA 81, par. 45, **R.S.A., vol. II, onglet 33.**

135. Or, en limitant le temps d'écoute de chaque enregistrement à une minute seulement pour en déterminer la pertinence au recours des intimés, une personne devrait consacrer 7 mois, à raison de 8 heures par jour, pour écouter 100 000 enregistrements.
136. En tout respect, la Cour d'appel s'est méprise quant à l'impact pratique de l'interrogatoire autorisé, lequel est complètement disproportionné par rapport à l'avantage qui pourrait en être retiré.
137. À toute fin pratique, le jugement de la Cour d'appel impose à l'enquêteur du Bureau la tâche de revoir l'ensemble du dossier d'enquête du Bureau afin de déterminer si une partie de ce dossier est pertinente au recours des intimés¹⁰⁵. Il s'agit là d'une tâche colossale vu l'ampleur du dossier d'enquête en cause ici.
138. En autorisant un tel interrogatoire, la Cour d'appel se trouve à obliger un organisme public d'enquête, dont les ressources sont limitées, à affecter des ressources significatives au profit de parties privées. Toutefois, un organisme public ne devrait pas être contraint de procéder à un tel exercice. Il devrait plutôt être maître d'utiliser ses ressources limitées de la manière qu'il l'estime approprié pour accomplir le mandat que lui a confié le Parlement dans l'intérêt public.
139. Si la recherche de la vérité est une valeur fondamentale de la justice civile au Canada, cette valeur n'est pas absolue et le législateur a encadré la manière dont on peut la mettre en œuvre. En l'espèce, les principes de procédure civile applicables, dont celui de la proportionnalité, auraient dû amener la Cour d'appel à refuser d'autoriser l'interrogatoire préalable de l'enquêteur du Bureau.

¹⁰⁵ *Commission scolaire des Affluents c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, 2006 QCCA 81, par. 30, 34-38 et 45-46, **R.S.A., vol. II, onglet 33**; Léo DUCHARME et Charles-Maxime PANACCIO, *L'administration de la preuve*, 4^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, à la p. 99, numéro 252, **R.S.A., vol. IV, onglet 89**; *Lac d'Amiante du Québec ltée c. 2858-0702 Québec Inc.*, [2001] 2 R.C.S. 743, par. 35-40, **R.S.A., vol. II, onglet 50**; *Pétrolière Impériale c. Jacques*, [2014] 3 R.C.S. 287, par. 25, **R.S.A., vol. III, onglet 59**.

PARTIE IV – ARGUMENTS RELATIFS AUX DÉPENS

140. Le PGC demande que l'appel soit accueilli avec dépens, conformément à la règle voulant que les dépens suivent l'issue de la cause.

PARTIE V – ORDONNANCE DEMANDÉE

141. Le PGC demande à la Cour de :

ACCUEILLIR l'appel;

INFIRMER le jugement de la Cour d'appel; et

REJETER la requête des intimés pour être autorisé à interroger au préalable l'enquêteur-chef du Bureau de la concurrence.

LE TOUT, avec dépens.

Ottawa, 16 février 2017



M^c Bernard Letarte

M^c Pierre Salois

M^c Mariève Sirois-Vaillancourt

Ministère de la Justice Canada

Procureurs de l'appelant

Procureur général du Canada

PARTIE VI – TABLE DES SOURCES

<u>Législation</u>	<u>Paragraphe(s)</u>
<i>Code de procédure civile</i> , RLRQ, c. C-25 (Français) art. 4.2 , 398 , 402 (Anglais) art. 4.2 , 398 , 40212, 24,118,127
<i>Code de procédure civile du Québec</i> , R.L.R.Q., c. 25.01 (Français) art. 221 , 228 , 251 (Anglais) art. 221 , 228 , 25112,97,99,129
<i>Loi d'interprétation</i> , L.R.C. (1985) c. I-21 (Français) art. 17 (Anglais) art. 1741,114
<i>Loi modifiant la Loi sur la Cour fédérale, la Loi sur la responsabilité de l'État, la Loi sur la Cour suprême et d'autres lois en conséquence</i> , L.C. 1990, c. 8 (Français) art. 20-32 (Anglais) art. 20-3249,52,80
<i>Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif</i> , L.R.C. (1985), c. C-50 (version à jour au 31 décembre 2016) (Français) art. 3-34 (Anglais) art. 3-34	4,28,29,30,38,51,52,53,56,57,59 60,61,63,64,70,73,74,80,81,83,8788,90,102,110
<i>Loi sur la responsabilité civile de l'État</i> , L.R.C. (1985), c. C-50 (version de 1985) (Français) art. 27 (Anglais) art. 2748
<i>Loi sur la responsabilité de la Couronne en matière d'actes préjudiciables et de sauvetage civil</i> , S.R.C., 1953, c. 30 (Français) art. 14 (Anglais) art. 1442,46
<i>Loi sur la Cour fédérale</i> , S.R.C. 1970 (2 ^e supp.), c. 10 (Français) art. 46(1)a (Anglais) art. 46(1)a44
<i>Loi sur les Cours fédérales</i> , L.R.C. (1985) c. F-7 (Français) art. 17 , 46(1)a (Anglais) art. 17 , 46(1)a 5,64,103,104,106,107,110

Législation (*suite*)

Paragraphe(s)

Règlement sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif (tribunaux provinciaux), DORS / 91-604 (version à jour au 31 décembre 2016) (Français) art. [7](#), [8](#), (Anglais) art. [7](#), [8](#), 4,31,39,89,90,91,93,94,95,96,99

Règles de la Cour fédérale, C.P. 1971-20, DORS/71-6844
(Français) r. 465
(Anglais) r. 465

Règles de la Cour fédérale, DORS/90-84645
(Français) r. 466.3
(Anglais) r. 466.3

Règles des Cours fédérales, DORS/98-106105
(Français) r. [238](#)
(Anglais) r. [238](#)

Jurisprudence

65302 British Columbia Ltd. c. Canada, [\[1999\] 3 R.C.S. 804](#) 72

9022-9444 Québec inc. c. Cie d'assurance Transaméric du Canada, [2000 CanLII 18814](#) (QC CS)122

Alliance des Professeurs catholiques de Montréal v. Québec Labour Relations Board, [\[1953\] 2 S.C.R. 140](#) 72

Aubin c. Émond, [1999 CanLII 11012](#) (QC CS)128

Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex, [\[2002\] 2 R.C.S. 559](#)103

Blaikie c. Québec (Commission des valeurs mobilières), [1990 CanLII 3481](#) (QC CA)117,118

Boutique Linen Chest (phase II) inc. c. Wise, [1997 CanLII 10085](#) (QC CA)117

British Columbia's Children's Hospital and Others v. Air Products Canada Ltd./Prodair Canada Ltee and others, [1997 CanLII 4296](#) (BC SC)125

<u>Jurisprudence</u> (suite)	<u>Paragraphe(s)</u>
<i>Canada (Attorney General) v. Tee Tee Investments Ltd.</i> (Alta. C.A.), [1994] A.J. No. 35886
<i>Canada (Commissioner of Competition) v. Chatr Wireless Inc.</i> , 2013 ONSC 5386100
<i>Canada (Procureur général) c. TeleZone Inc.</i> , [2010] 3 R.C.S. 58549
<i>Canada 3000 Inc. (Re); Inter-Canadien (1991) Inc. (Syndic de)</i> , [2006] 1 R.C.S. 865103
<i>Canada Deposit Insurance Corp. v. Prisco</i> , [1997] A.J. No. 93140
<i>Canada Deposit Insurance Corporation v. Code</i> , 1988 ABCA 36128
<i>Central Canada Potash Co. Ltd. v. Attorney General for Saskatchewan</i> , [1974] S.J. No. 36440,86
<i>Charland c. Lessard</i> , 2015 QCCA 14127
<i>CIBC Mortgage Corp. c. Vasquez</i> , [2002] 3 R.C.S. 16871
<i>Commercial Union Assurance Co. c. Nacan Products Ltd.</i> , 1991 CanLII 2832 (QC CA)117
<i>Commission scolaire des Affluents c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse</i> , 2006 QCCA 81133,137
<i>Conseil québécois sur le tabac et la santé c. JTI-MacDonald Corp.</i> , 2009 QCCS 589269,83,86,88,89
<i>Daishowa c. Québec (Commission de la santé et de la sécurité du travail)</i> , [1992] J.Q. n° 2847117
<i>Eagle Globe Management Ltd. c. Bombardier inc.</i> , 2010 QCCA 938 , (demande d'autorisation d'appel rejetée, 2012 CanLII 18849 (CSC))117
<i>Faltenhine v. Bragg Communications Inc. (c.o.b. Eastlink Cable Systems)</i> , [2007] N.S.J. No 320, 2007 NSSC 22969,74,86

<u>Jurisprudence (suite)</u>	<u>Paragraphe(s)</u>
<i>Festival canadien des films du monde c. Téléfilm Canada</i> , 2006 QCCS 1636	93
<i>Gladstone c. Canada (Procureur général)</i> , [2005] 1 R.C.S. 325	114
<i>Groupe TVA inc. c. Gesca ltée</i> , 2010 QCCS 4842	117
<i>Heritage Capital Corp. c. Équitable, Cie de fiducie</i> , [2016] 1 R.C.S. 306	37
<i>Hryniak c. Mauldin</i> , [2014] 1 R.C.S. 87	127
<i>Investissements André et Yvon Dupuis ltée c. Général Accident cie d'assurances du Canada</i> , [1995] J.Q. n° 3448	122
<i>Irrigation des Monts inc. c. Alter</i> , 2005 CanLII 39067 (QC CS)	122
<i>Jacques c. Pétroles Therrien inc.</i> , 2010 QCCS 5676	11
<i>Jacques c. Pétroles Therrien inc.</i> , 2015 QCCS 1431	22
<i>Jacques c. Pétroles Therrien inc.</i> , 2015 QCCS 4079	123
<i>Kazemi (Succession) c. République islamique d'Iran</i> , [2014] 3 R.C.S. 176	37
<i>La Reine c. Breton</i> , [1967] R.C.S. 503	41
<i>Lac d'Amiante du Québec ltée c. 2858-0702 Québec Inc.</i> , [2001] 2 R.C.S. 743	128,137
<i>Lafarge Canada Inc. c. Procureur général du Québec</i> , 1994 CanLII 5908 (QC CA)	83
<i>Lindgren (Guardian ad litem of) v. Parks Canada Agency</i> , 2016 BCCA 459	93
<i>Lizotte c. Aviva, Compagnie d'assurance du Canada</i> , 2016 CSC 52	37,98
<i>Malo c. Grégoire Perron & Associés</i> , 2010 QCCS 654 (requête pour permission d'appeler rejetée, 2010 QCCA 298)	117

<u>Jurisprudence</u> (suite)	<u>Paragraphe(s)</u>
<i>Maplehurst Properties Ltd. v. Canada (Attorney General)</i> , [1997] N.S.J. No. 8990
<i>Marcotte c. Longueuil (Ville)</i> , [2009] 3 R.C.S. 65127
<i>Nicholson c. Haldimand-Norfolk Regional Police Commissioners</i> , [1979] 1 R.C.S. 31172
<i>Perka c. La Reine</i> , [1984] 2 R.C.S. 23279
<i>Pétrolière impériale c. Jacques</i> , [2014] 3 R.C.S. 28712,127,137
<i>Placements Denis R. Cantin ltée c. Jean Allaire</i> , 1995 CanLII 5403 (QC CA)117
<i>Procureur général du Québec et Keable c. Procureur général du Canada</i> , [1979] 1 R.C.S. 21840,41
<i>Pro-Sys Consultants Ltd. v. Microsoft Corp.</i> , 2016 BCSC 97100
<i>Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Montréal (Ville)</i> , [2000] 1 R.C.S. 66554
<i>Québec North Shore Paper c. C.P. ltée</i> , [1977] 2 R.C.S. 105441
<i>R. c. Eldorado Nucléaire ltée</i> , [1983] 2 R.C.S. 551114
<i>R. c. Lewis</i> , [1996] 1 R.C.S. 92155
<i>R. c. Ulybel Enterprises Ltd.</i> , [2001] 2 R.C.S. 867103
<i>R. v. Stevenson</i> , [1980] O.J. No. 162183
<i>Radio Sept-Îles inc. c. Société Radio-Canada (C.A.Q.)</i> , [1988] J.Q. n° 168540,90
<i>Raffiani c. Mailhot</i> , [1985] J.Q. no 614122
<i>Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)</i> , [1998] 1 R.C.S. 2754
<i>Rudolf Wolff & Co. c. Canada</i> , [1990] 1 R.C.S. 69540,41
<i>Rutherford v. Swanson</i> , [1993] A.J. No. 32686

<u>Jurisprudence</u> (<i>suite</i>)	<u>Paragraphe(s)</u>
<i>Sa Majesté du chef de la province de l'Alberta c. Commission canadienne des transports</i> , [1978] 1 R.C.S. 6141
<i>Sa Majesté la Reine c. Quinco Financial Inc.</i> , 2014 CAF 108114
<i>Sommers c. The Queen</i> , [1959] R.C.S. 67872
<i>Subilomar Properties (Dundas) Ltd. c. Coverdale Shopping Centre Ltd.</i> , [1973] R.C.S. 59675
<i>Temelini v. Wright</i> , [1999] O.J. No. 187628,70,84,85,86,87,111
<i>Tennant c. M.R.N.</i> , [1996] 1 R.C.S. 305114
<i>Thornhill v. Dartmouth Broadcasting Ltd. and Patterson</i> , [1981] N.S.J. No. 36786
<i>Uashaunnuat (Innus de Uashat et de Mani-Utenam) c. Québec (Procureure générale)</i> , 2014 QCCA 2193127
<i>Valois c. Lafleur</i> , 2002 CanLII 13635 (QC CS)117
<i>Vennat c. Canada</i> , 2005 CanLII 6474 (QC CS)117,121
<i>Waverley (Village) v. Nova Scotia (Minister of Municipal Affairs)</i> , [1993] N.S.J. No. 15186,128
<i>Westinghouse Canada Inc. c. Arkwright Boston Manufacturers Mutual Insurance Company</i> , 1993 CanLII 4242 (QC CA)117
<i>Wilson c. Énergie Atomique du Canada ltée</i> , 2016 CSC 2937
<u>Doctrine</u>	
BAUDOUIN, J.-L. et P. DESLAURIERS, <i>La responsabilité civile</i> , 7 ^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 200740,61
CÔTÉ, P. A., <i>Interprétation des lois</i> , 4 ^e éd., Montréal, Éditions Thémis, 200954,55,72,75,103
DUCHARME, L. et C.-M. PANACCIO, <i>L'administration de la preuve</i> , 4 ^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2010117,122,125,137

Doctrine (suite)

Paragraphe(s)

DUSSAULT, R. et L. BERGEAT, <i>Traité de droit administratif</i> , 2 ^e éd., Tome III, Québec, Les presses de l'Université Laval, 198940,42
FERLAND, D., <i>Précis de procédure civile du Québec</i> , 5 ^e éd., Montréal, Éditions Yvon Blais, 2015117,128
HOGG, P. W., P. J. MONAHAN et W. K. WRIGHT, <i>Liability of the Crown</i> , 4 th ed. Toronto, Carswell, 201140
PÉPIN, G. et Y. OUELLETTE, <i>Principes de contentieux administratif</i> , 2 ^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 198242,58

Autres documents

CANADA, CHAMBRE DES COMMUNES, <i>Procès-verbaux et témoignages du Comité législatif sur le projet de loi C-38</i> , n ^o 1, 2 ^e sess., 34 ^e légis., 30 janvier 199052
CANADA, <i>Débats de la Chambre des communes</i> , 34 ^e parl., 2 ^e sess., fascicule n ^o 4, 1 ^{er} novembre 1989 (le ministre D. Lewis)50
<i>Loi modifiant la Loi sur la Cour fédérale, la Loi sur la responsabilité de l'État, la Loi sur la Cour suprême et d'autres lois en conséquence</i> , projet de loi n ^o C-38 (1 ^{re} lecture – 28 septembre 1989), 2 ^e sess., 34 ^e légis. (Can)52